



BEATRIZ GAROUPA ALBERGARIA BICUDO GONÇALVES

QUO VADIS, TRATAMENTO COMPULSIVO?
NOTAS CRÍTICAS À LEI DE SAÚDE MENTAL

Dissertação com vista à obtenção do grau de
Mestre em Direito: Forense e Arbitragem

Orientador:
Professor Doutor João Zenha Martins
Professor da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

Junho de 2018



BEATRIZ GAROUPA ALBERGARIA BICUDO GONÇALVES

QUO VADIS, TRATAMENTO COMPULSIVO?
NOTAS CRÍTICAS À LEI DE SAÚDE MENTAL

Dissertação com vista à obtenção do grau de
Mestre em Direito: Forense e Arbitragem

Orientador:
Professor Doutor João Zenha Martins
Professor da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

Junho de 2018

Declaração de compromisso

Declaro por minha honra que o texto aqui apresentado é da minha exclusiva autoria e que todos os textos alheios que para ele contribuíram estão devidamente identificados.

Lisboa, 12 de Junho de 2018,

A handwritten signature in black ink, reading "Beatriz Garçonça Albuquerque Biado Gonçalves". The signature is written in a cursive, flowing style.

Indicações de leitura

Por opção, todo o texto é redigido de acordo com o anterior acordo ortográfico.

Sempre que sejam indicadas disposições legais sem menção do respectivo diploma referem-se à Lei de Saúde Mental – Lei n.º 36/98, de 24 de Julho, na versão vigente, alterada pela Lei n.º 101/99, de 26 de Julho.

Na ausência de menção diferente, a jurisprudência portuguesa citada (com cada decisão identificada pelo tribunal em que foi proferida, a data do acórdão e o relator) está acessível através de pesquisa no motor de busca em www.dgsi.pt.

Todas as referências aos trabalhos preparatórios da Lei de Saúde Mental incluem a fase a respeitam e estão disponíveis em <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=5054>.

Estão identificadas todas as abreviaturas utilizadas, cuja multiplicação contribui para a maior dificuldade da leitura do texto, mas que pela limitação do número de caracteres não se pôde evitar.

O uso do itálico é reservado para a utilização de palavras ou expressões em língua não portuguesa.

As obras consultadas e, directa ou indirectamente, citadas constam da bibliografia. Nela estão identificadas pelo(s) respectivo(s) autor(es), título, local de publicação (quando conhecido), editora (quando conhecida), número ou volume (quando aplicável), ano, localização na obra (quando aplicável) e número de identificação internacional (quando conhecido).

Nas referências bibliográficas em notas de rodapé, porém, omitem-se estes dados, em atenção à necessária economia de caracteres, fazendo-se referência apenas ao número que identifica a obra na bibliografia e à(s) respectiva(s) página(s).

Abreviaturas

Ac. – acórdão

APG – anomalia psíquica grave

AR – Assembleia da República

art. – artigo

arts. – artigos

CAERIC – Comissão para o Acompanhamento da Execução do Regime do Internamento Compulsivo

cap. – capítulo

caps. – capítulos

CC – Código Civil

CDDD – Carta dos Direitos e Deveres dos Doentes

CDDI – Carta dos Direitos dos Doentes Internados

CDOA – Conselho Distrital da Ordem dos Advogados

cit. – citado

CNSM – Conselho Nacional de Saúde Mental

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

DG – discussão na generalidade

ECT – electroconvulsivoterapia

EM – Exposição de Motivos

EMP – Estatuto do Ministério Público (Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro)

EOA – Estatuto da Ordem dos Advogados (Lei n.º 145/2015, de 9 de Setembro)

IC – internamento(s) compulsivo(s)

IML – Instituto de Medicina Legal

IP – internamento(s) de perigo

IT – internamento(s) tutelar(es)

IU – internamento(s) de urgência

LBS – Lei de Bases de Saúde (Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto)

LEALRAA – Lei Eleitoral da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores (Decreto-Lei n.º 267/80, de 8 de Agosto)

LEALRAM – Lei Eleitoral da Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira (Lei Orgânica n.º 1/2006, de 13 de Fevereiro)

LEAR – Lei Eleitoral da Assembleia da República (Lei n.º 14/79, de 16 de Maio)

LEPR – Lei Eleitoral do Presidente da República (Decreto-Lei n.º 319-A/76, de 3 de Maio)

LEOAL – Lei Eleitoral dos Órgãos para as Autarquias Locais (Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de Agosto)

LSM – Lei de Saúde Mental (Lei n.º 36/98, de 24 de Julho)

MP – Ministério Público

n.º - número

OMS – Organização Mundial de Saúde

ob. – obra

p. – página(s)

p. x-y – página(s) x a y

p. x/y – página(s) x e y

TC – tratamento compulsivo

TEDH – Tribunal Europeu dos Direitos Humanos

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

v.g. – *verbi gratia*

vol. – volume

Declaração de conformidade

O corpo desta dissertação, incluindo espaços e notas, ocupa um total de 199999 caracteres.

Lisboa, 12 de Junho de 2018,

A handwritten signature in black ink, reading "Beatriz Garçonça Albuquerque Biundo Gonçalves". The signature is written in a cursive, flowing style.

Aos meus pais, por, pelo exemplo, me terem mostrado sempre a humanidade e o rigor e dado a ver como a lei deve estar no elo entre os dois, como os tribunais estiveram entre vocês os dois. Por me terem ensinado a ética de trabalho que me trouxe até à última palavra que aqui escrevi e que espero continuar a tentar alcançar até ao fim dos tempos. Por terem sempre o cargo de nossos pais em primeiro lugar.

À minha irmã, para que, quando as tuas metas te parecerem muito longe, possa lembrar-te destes tempos, de como me perguntavas repetidamente quando é que acabava e de como acabou. Pode ser difícil, muitas vezes é, mas, no estudo como no resto da vida (que é muito mais que o estudo), basta não desistir para poderes chegar lá. Não deixes que o caminho te pese demasiado – eu também não vou deixar.

Ao Professor Zenha Martins, pela orientação que, ao longo destes meses, extravasou o objecto deste trabalho. Pela atenção com que me ouviu desde o início (ainda a tese parecia distante), pela confiança que depositou em mim quando aceitou o tema, pela abertura com que conversou comigo e pela esperança com que olha o que possa estar no meu caminho.

A Jorge Costa Santos, Fernando Vieira, Fernando Loureiro, Joaquina Castelão e Pedro Soares de Albergaria, por não terem hesitado em tirar tempo ao tempo que dedicam à causa, quer esta viva convosco ou vá convosco trabalhar, para me dar a ver o que havia e o que havia a mudar.

Aos (muitos e muito) profissionais de saúde da minha família e aos outros com que por sorte me tenho cruzado, por me deixarem ver desde cedo e da primeira fila a excelência na prestação de cuidados de saúde em Portugal. Não pude conferir se era ou não excepção, mas, por ser a vossa regra, tive como norte o respeito com que tratam os que vos chegam para tentar chegar ao que falta para a lei aí chegar também. Aos que directamente contribuíram para este trabalho, por se terem afastado de qualquer pretensa batalha entre classes, honrando a sua e tornando-o melhor.

À Joaquina e à Rituxa, porque, como se dúvidas houvesse, a tese confirmou o que a vida já tinha provado: sem vocês, seria muito mais difícil e com muito menos graça.

Às minhas avós, pilares da família: Leonor, porque de tudo sabia, do mundano ao erudito, e de um e de outro falava com a mesma admiração, e Graça, porque, sem saber nada disto, será a pessoa mais orgulhosa do que aqui está.

«Se vouloir libre c'est aussi vouloir les autres libres.»

Simone de Beauvoir

Resumo

O internamento compulsivo em Portugal é regulado pela Lei n.º 36/98, de 24 de Julho, vulgo Lei de Saúde Mental. Embora tenha constituído um importante marco para os direitos das pessoas que se vejam privadas da liberdade, para que lhes seja administrado o tratamento médico necessário, ao fazer essa decisão depender da confluência de pressupostos clínicos e normativos e da intervenção de psiquiatras e de tribunais, elencando os direitos que lhes assistem ao longo desse processo e prevendo a substituição do internamento por tratamento em regime ambulatorio, ainda sobra espaço vital para consolidar a protecção que lhes assegura. Ademais, consagra, ao longo de todo o articulado, critérios determinantes para a respectiva aplicação através de conceitos vagos e indeterminados, que muito enfraquecem a sua transição para a prática e, com ela, o respeito por aqueles direitos. Por isso, não só se focam essas necessárias alterações e colmatações (ao nível dos pressupostos da figura, da tramitação do processo, do estatuto de direitos e da amplitude do tratamento em regime ambulatorio), mas também se esboçam linhas acerca da que se toma como a interpretação mais correcta do diploma em vigor, face aos princípios que o inspiram, sem descurar a letra em que assenta, para que possam ser aproveitadas todas as suas virtualidades.

Palavras-chave: internamento compulsivo, tratamento compulsivo, Lei de Saúde Mental, tratamento em regime ambulatorio, anomalia psíquica, doença mental, internamento psiquiátrico.

Abstract

In Portugal involuntary hospitalization is regulated by Law n. 36/98, July 24th, usually designated as Mental Health Law. Despite having established an important landmark for the rights of people who are deprived from liberty for the administration of necessary treatment, resting that decision on the combination of both clinical and normative premises and on the participation of psychiatrists and courts, listing the rights that they may benefit from along the procedure and foreseeing the possibility for outpatient treatment in exchange for involuntary hospitalization, there is still vital space to entrench the protection granted to them. Furthermore, it consecrates fundamental criteria for its implementation through vague and undetermined concepts throughout, which significantly impairs its practical enforcement as well as the respect for those rights. In this dissertation, while highlighting these needed changes and gaps to be filled (on the prerequisites, the proceedings, the statute of rights and the extent of outpatient treatment), some guidelines are presented so that its most correct interpretation can prevail, honouring the principles that shape it, without neglecting the letter of the law that it stands on, so that all its virtues may be brought to light.

Keywords: involuntary hospitalization, involuntary treatment, Mental Health Law, involuntary outpatient treatment, mental illness, psychiatric hospitalization.

Introdução

A escolha do tema desta dissertação constituiu ingente dificuldade. Perante o IC, houve receio, por ignoto tema na área do Direito (até no Direito da Saúde) e pela forte componente médica de que é inalienável. Ainda assim, escavada a literatura quanto ao tema (contemporânea da aprovação da LSM e esparsa quanto aos que se viam como os seus aspectos mais controversos) e ouvidos profissionais da área, confirmou-se haver espaço para acolher esta reflexão, prospectiva de outras, quiçá impulsionadora de alterações na LSM e na sua interpretação e aplicação.

A organização desta dissertação iniciar-se-á, no título I, pelo enquadramento do IC nos moldes vigentes em Portugal, os elementos que o integram e como se congregam, seguido da análise da LSM, com destaque para o capítulo dedicado ao IC. No título II serão explorados os pressupostos que podem dar lugar ao IC, nas suas várias modalidades. O título III tratará da tramitação do IC, também de acordo com as modalidades por que pode ser realizado. No título IV correr-se-á o elenco de direitos que a LSM reconhece às pessoas que atravessam este processo. Para fechar, cuidar-se-á no título V de alguns aspectos relativos ao tratamento em regime ambulatorio, outra modalidade de TC que tendencialmente sucede ao IC.

Com isto, percorrer-se-á a LSM quase na globalidade, obviamente abordando algumas normas com mais ênfase que outras, menos profundas (ou tão profundas que se torna aqui impossível tratá-las convenientemente). Mas há um silêncio que requer explicação: em torno das normas relativas ao cruzamento do IC com processo penal pendente, pela diversão para regras de processo penal a que levaria, com uma dimensão que este trabalho não comporta.

Também a postura adoptada variará consoante o objecto em mãos: nuns momentos dar-se-á conta da opção legal, sem mais, mas na maioria tomar-se-á uma posição mais activa, provavelmente crítica, noutros procurar-se-á a regra vigente, quando não seja manifesta, e noutros ainda sustentar-se-á alternativa à regra que vigora, sem deixar de justificar porque não merece apoio.

Face ao objecto que delimita este excurso, é para o ordenamento jurídico português que se remeterá sempre, sem concretizar instrumentos internacionais, mas sem deixar de estabelecer pontos de contacto com outros ordenamentos jurídicos, para apontar relevantes (dis)semelhanças. Atentos os limites deste trabalho, girar-se-á sempre em torno da lei, não obstante a presença de remissões para a doutrina e para a jurisprudência, respectivamente debruçada sobre aquela e decidindo em seu nome.

I. O que é e onde está regulamentado o internamento compulsivo

1. O internamento compulsivo

O IC é a figura que permite, reunidas certas condições, manter alguém em estabelecimento de saúde adequado a administrar-lhe tratamento adequado apesar de nele não consentir. Destacam-se quatro elementos essenciais ao termo a definir: a quem se aplica – a quem, sofrendo de APG¹, preencha os seus restantes pressupostos (que, por variarem entre modalidades, só a propósito de cada uma se aprofundarão); em que consiste – na sua colocação em estabelecimento de saúde próprio para o efeito a que se destina; o que pretende – o tratamento daquela APG; e o que o distingue – a sua natureza involuntária, que dispensa a vontade da pessoa afectada².

¹ elemento mais marcante – demarcando o que é o IC hoje e os seus propósitos do que era antes e dos que servia (essencialmente no controlo da dissidência política e na segregação dos que não seguissem os padrões vigentes): ob. 2, p. 38; ob. 49, p. 20-24/27; ob. 5, p. 78-79/91; ob. 32, p. 114; ob. 7, p. 427; ob. 1, p. 129, nota 2; ob. 26, p. 43; quanto ao papel da dignidade da pessoa humana «contra experiências históricas de aniquilação existencial do ser humano», ob. 11, p. 198; à sua anterioridade face à ordem social, ob. 6, p. 96; e também à sua violação tanto na discriminação das escolhas como na «desqualificação da pessoa como inferior», ob. 40, p. 135

² o seu consentimento afasta até a aplicação deste regime, já que o internamento voluntário fica fora do alcance da LSM (*vide* art. 6º, n.º 2 – ainda que este preveja a excepção de o internado voluntariamente se encontrar na situação prevista nos arts. 12º e 22º, já que, nesse caso, há fundamento para fazer cessar esse internamento, impondo-se as mesmas regras a que estaria sujeito estando em liberdade); perante a definição do art. 7º, alínea b), há que referir dois aspectos: nunca o internamento contra a vontade do internado maior de idade (*rectius*, com 14 ou mais anos) pode enquadrar-se no internamento voluntário, mesmo que não tenha capacidade para validamente consentir ou recusar consentir no internamento (voltar-se-á a este tópico pelo IT, no título II, cap. 3), e, pelo contrário, cabe no internamento voluntário o que se dê a pedido do representante legal do menor de 14 anos, mesmo quando este a ele se oponha (aceitando-o acriticamente, ob. 29, p. 45/58-59/61), sem que se perceba a base dessa escolha, pois se se prendesse com a incapacidade geral de exercício dos direitos, só haveria IC aos 18 anos (mas é amplamente reconhecido o direito das crianças a expressar opinião; concretamente quanto a poderem consentir em intervenções médicas: ob. 32, p. 115; ob. 48, p. 187), se, por outra, na capacidade de compreensão dos assuntos em discussão, associada à maturidade (ob. 2, p. 18), não haveria idade a que abstractamente correspondesse (mas, a haver alguma, estaria nos 12 anos, e embora se aceitasse a subida dessa bitola pela natureza sensível do assunto, não se aceita que o padrão da criança de 14 anos os compreenda), e se fosse afinal por causa da intervenção judicial ou da sujeição a medida privativa da liberdade, estariam fixados os 16 anos (mas aquela está prevista em razão da prática de factos qualificados como crime para maiores de 12 anos – sobre o IC de menores de 12 anos em cujo internamento os representantes legais não consentam: ob. 29, p. 96 – e estarão igualmente privados da liberdade os menores de 14 anos internados a pedido daqueles). Crê-se que a lei deveria, reconhecendo o conflito entre os interesses dos internados e dos representantes legais, qualificar como compulsivos todos os internamentos contra a vontade daqueles (ou, no mínimo – dado o vastíssimo espectro quanto à capacidade de compreensão das crianças – dos que demonstrem maturidade para decidir consentir ou recusar consentir no internamento); sobre a exigência, no ordenamento jurídico espanhol, de autorização judicial para o IC de menores «para acautelar eventuais abusos» (aliás reconhecidos em Portugal: ob. 29, p. 60-61): ob. 29, p. 59-60

Só pela associação destes elementos se legitima o IC: só a APG pode fundamentar o internamento de quem não o aceite³, pois só perante ela se pode afastar essa exigência⁴, em detrimento de outras que então se lhe sobrepõem. Mas só o tratamento administrado ao internado legitima a decisão de internamento⁵, pois só faz sentido impor-lho quando, através dele, aquela APG for tratada – sem aquele, tal decisão é inválida, já que só através do tratamento se podem controlar os requisitos do IC e fazê-lo cessar. Pode dizer-se, portanto, que, se a APG responde, no que ao IC respeita, à questão “porquê?”⁶, o seu tratamento corresponde ao “para quê?”.

Porém, enquanto estes se relacionam de forma linear, o último para conter a primeira, ambos no âmbito da saúde da pessoa afectada, a natureza e o conteúdo do internamento vêm atentar contra a liberdade⁷ dessa pessoa. Impondo-lhe o IC para poder alcançar a saúde⁸, restringe-se o seu direito à liberdade, pois, para lhe permitir recuperar a primeira, há que limitar a segunda, assim colocadas em rota de colisão. Como a doença mental⁹ empurrará a pessoa para o IC, traduzido em privação da sua liberdade, também o respectivo tratamento controlará a APG, devolvendo-a então à liberdade. O paradoxo pode até limitar-se à liberdade, já que a doença pode manietar a liberdade de decisão do doente¹⁰, levando-o a tomar atitudes que o conduzam ao IC, restringindo a sua liberdade de circulação – é o tratamento que lhe devolverá ambas. É, em qualquer dos casos, na antonímia, no choque, que se situa o IC, e é em busca do melhor equilíbrio que se caminhará neste percurso.

³ até a LSM a realça entre os pressupostos, incluindo-a na definição do art. 7º, alínea a)

⁴ pois (ainda) não há IC em razão de doença infecto-contagiosa (batendo-se pela necessidade de intervenção legislativa que o altere, ob. 22; também sobre este tema, ob. 38): ob. 2, p. 20; contra, ob. 5, p. 78

⁵ ob. 29, p. 51/66; ob. 17, p. 60; ob. 4, p. 107; com referência ao princípio da adequação (ínsito no art. 8º, n.º 4): ob. 7, p. 433; reconhecendo, no plano europeu, a profunda ligação entre eles (como também ob. 26, p. 60), mas afirmando a necessidade de decisões separadas para a legitimação de cada um deles, ob. 20, p. 144-145

⁶ não se retire daqui que se julga ser resposta bastante, o que se afastará no título seguinte

⁷ *lato sensu*, incluindo a liberdade de circulação (cuja restrição decorre da limitação, no mínimo, ao estabelecimento de saúde onde se dê o internamento) e a de decisão (negada quanto aos tratamentos a que é sujeita, como se verá no título IV)

⁸ nos termos do art. 2º, n.º 1, também o IC se destina a restabelecer o equilíbrio psíquico, a saúde mental

⁹ que o art. 1º liga à anomalia psíquica

¹⁰ ob. 47, p. 95; ob. 32, p. 112; ob. 50, p. 125; ob. 7, p. 424-425

2. A aprovação da Lei de Saúde Mental

Desde 1998, o IC é regulado no ordenamento jurídico português através da chamada LSM (Lei n.º 36/98, de 24 de Julho) – cujos trabalhos preparatórios ficaram assinalados pela discussão acerca da sua designação¹¹ e em torno do detalhe com que trata o IC e, comparativamente, as políticas gerais de saúde mental, objectivos a que se propôs no art. 1º. Independentemente dessa celeuma (ainda que reveladora), este diploma marcou um enorme avanço face ao anterior, com a aprovação de mecanismos mais garantísticos para interna(n)dos, sem deixar de servir os interesses das outras pessoas a proteger¹². Houve na composição deste regime o cuidado de elencar os direitos das pessoas por ele visadas¹³, de instituir um controlo regular do IC e de criar uma comissão para acompanhar a respectiva execução¹⁴ – tudo em prol dos sujeitos a quem viria a aplicar-se.

A. O modelo misto

O marco crucial da LSM, a que a revisão constitucional de 1997 abriu portas (ao incluir o IC no n.º 3 do art. 28º – pondo fim às críticas a que desde 1976 estava sujeito o IC, ao abrigo da Lei n.º 2118, de 3 de Abril de 1963¹⁵, por reclamar dos tribunais a legitimação de uma privação da liberdade¹⁶ que não era constitucionalmente admissível), foi a exigência de intervenção judicial para todo o IC¹⁷. Quando a LSM era apenas proposta de lei, obra do grupo de trabalho¹⁸ escolhido pelos Ministérios da Saúde e da Justiça¹⁹, foi duramente criticada a intervenção judicial obrigatória e a opção de um modelo

¹¹ um lado defendendo que, ao definir a regulação do IC com tanta atenção, se dedicou principalmente a ele, afastando-se da sua função, pelo que, em atenção à sua essência, deveria intitular-se lei do IC (ob. 49, p. 39-40, ob. 52, p. 55-56, aparentemente também ob. 32, p. 118-119), contra outro sustentando que a proporção que o IC ocupa na LSM resulta apenas da natureza principialista que segue ao definir as políticas gerais de saúde mental e, por outro lado, da necessidade de maior rigor na regulação do IC (ob. 2, p. 9-10; ob. 5, p. 80), pelas restrições de direitos que para o internado implica (ob. 29, p. 24)

¹² como se verá no título II, os direitos de terceiros podem contribuir para o IC de quem os ameace

¹³ ob. 39, p. 134; ob. 7, p. 431/435; quanto à falta desse cuidado no regime belga, ob. 30, p. 21

¹⁴ ob. 29, p. 194; p. 1070 da EM

¹⁵ ob. 12, p. 13; ob. 49, p. 35-37; ob. 5, p. 81; ob. 34, p. 99; ob. 50, p. 123; ob. 39, p. 136-137; ob. 7, p. 429; ob. 15, p. 411-412; ob. 37, p. 312; ob. 48, p. 312-313; quanto ao panorama antes dessa revisão constitucional, p. 1067 da EM; Vera Jardim na p. 1594 da transcrição da DG; quanto à insuficiência da norma constitucional, ob. 1, p. 131, nota 7

¹⁶ nos casos de internamento ou tratamento em regime domiciliário em regime fechado ou de medidas de tratamento psiquiátrico não previstas na lei (*vide* Bases XXIV, n.º 2, XXVIII, n.º 1, e XXX, n.º 1 da Lei n.º 2118); ob. 2, p. 73; ob. 39, p. 137; ob. 7, p. 430

¹⁷ comparando a intervenção judicial no IC antes e depois da LSM, ob. 29, p. 55-56; ob. 34, p. 99-101; ob. 7, p. 428-429

¹⁸ nomeado pelo Despacho Conjunto n.º 7/96, de 9 de Setembro

¹⁹ ob. 29, p. 21-22; ob. 12, p. 11-13; ob. 39, p. 133-135

judicial para o IC²⁰, por entregar ao domínio da justiça de uma decisão que cabia ao da saúde, por obrigar à passagem pelo sistema jurisdicional de pessoas carecidas de cuidados médicos, assim relegando o direito à saúde das pessoas visadas por este processo, quando esse devia ser o seu bastião²¹.

Houve valiosas razões a justificar o imperativo constitucional quanto à intervenção judicial no IC²² (válidas também para a LSM, que de qualquer modo não lhe poderia ter fugido²³): o controlo judicial era imprescindível, nem tanto pelos fundamentos ou pelas finalidades deste²⁴, mas pela essência da figura²⁵; porque o IC põe em causa a liberdade da pessoa a ele sujeita, tem que ser legitimado por um tribunal.

Não parece que, pelo facto de fazer o IC depender de pressupostos também normativos²⁶ e obrigar a que seja decretado ou confirmado em processo judicial²⁷, a LSM tenha negado a natureza médica ou desvirtuado o propósito daquele, expulsando os profissionais de saúde para dar corpo ao “monstro” do modelo judicial²⁸. Apenas reafirmou a proibição de um IC à margem do tribunal – pois sem o seu controlo ele é inadmissível, é a CRP que o certifica.

Vista no conjunto, a LSM mostra até ter seguido o percurso oposto, pois, estando vinculada à intervenção dos tribunais, aliou-a à dos médicos²⁹. Em diversos momentos

²⁰ ob. 49, p. 39

²¹ nesse sentido, Luís Nobre e Isabel Castro, na p. 1597, e Jorge Roque Cunha, na p. 1600 e 1601 da transcrição da DG

²² ob. 5, p. 80; ligando-a à dignidade da pessoa humana, ob. 37, p. 54; ligando as revisões legislativas nos ordenamentos jurídicos europeus à jurisprudência do TEDH (e sintetizando os critérios dela emergentes) e ao desejo de reforçar o estatuto jurídico dos doentes, ob. 30, p. 15/18/27

²³ ob. 2, p. 22-23; ob. 29, p. 22; ob. 17, p. 62; ob. 7, p. 431; Vera Jardim na p. 1598 da transcrição da DG; quanto aos diplomas internacionais nesse sentido e também aos que noutros elementos inspiraram a LSM: ob. 49, p. 24-27/42; ob. 39, p. 138; ob. 17, p. 61; ob. 7, p. 423-424; e ainda quanto aos mais recentes: ob. 7, p. 436-437; ob. 20, p. 93-105

²⁴ que pela sua natureza médica não encontram nos tribunais o seu principal exame

²⁵ ob. 5, p. 80; ob. 39, p. 135/139; ob. 18, p. 151/161; ob. 4, p. 104; ob. 48, p. 311; relatando como já há muito esse controlo é legalmente exigido em Espanha, ob. 51, p. 131

²⁶ vide arts. 12º, n.ºs 1 e 2, e 22º

²⁷ vide arts. 20º e 26º, n.º 2; sobre o estigma associado à audiência judicial, ob. 17, p. 60

²⁸ parecendo ver na intervenção judicial quase uma ingerência indevida, ob. 32, p. 115; ob. 17, p. 63; ob. 18, p. 151-152/156; ob. 7, p. 434, ob. 4, p. 105/110 (acanhando o papel do juiz a guardião das liberdades da pessoa sujeita ao processo de IC, o que não lhe retira legitimidade para intervir em qualquer momento, já que ao longo do processo é sempre premente a privação da liberdade)

²⁹ ob. 2, p. 23-24; ob. 29, p. 56-57; ob. 49, p. 42; ob. 5, p. 85; ob. 32, p. 115; ob. 39, p. 139; ob. 17, p. 62-63; ob. 18, p. 152-153; ob. 7, p. 434-435; mostrando como essa intervenção estava prevista desde o início, EM, p. 1070

prevê a sua intervenção: uns apenas consoante a vontade do juiz³⁰, outros indispensáveis ao seguimento do processo³¹, uns a pedido daquele³², outros antes de ele sequer ter conhecimento da situação³³. Há avaliações a que só os psiquiatras podem proceder³⁴ (e aí a LSM fixa a margem de discricionariedade necessária ao exercício da sua profissão, para que não sintam qualquer pressão do juiz³⁵) ao lado de campos de competência comum³⁶ sem esquecer os espaços de articulação entre uns e outros³⁷.

Deste modo, longe de sagrar um modelo judicial, a LSM reconhece como «[a]s diversas áreas do saber envolvidas têm que se aliar e conjugar esforços (...), cada uma cumprindo o seu papel e ajudando a outra a cumprir o seu»³⁸ para atingir os consensos entre psiquiatras e juízes que a matéria em causa reclama³⁹. É por ter sido escrita a duas mãos, feita de equilíbrios, cumprida através de compromissos e aplicada a dois tempos que, como Helder Roque, se afasta a insinuação da judicialização do IC⁴⁰, aclamando o modelo misto de que fez pedra angular.

B. O cruzamento com o Código de Processo Penal

O art. 9º, ao determinar a aplicação aos casos omissos na LSM em matéria de IC do disposto no CPP, ainda que devidamente adaptado⁴¹, deixa transparecer como entre um e outro há vectores comuns, do que a aplicação subsidiária deste àquele depende. É fundamental conhecer as semelhanças entre os regimes para compreender esta opção, mas ela só pode ser apreendida depois de delimitar o que os separa, pois torna claro como nesse âmbito é de afastar dos casos em que não baste a aplicação das normas da

³⁰ vide art. 18º, n.º 2

³¹ vide art. 16º, n.º 1; ob. 2, p. 51

³² vide arts. 16º, n.º 1, e 18º, n.º 2

³³ vide arts. 24º e 25º, n.º 1

³⁴ vide art. 17º, n.ºs 1 e 2

³⁵ vide art. 17º, em especial o n.º 5

³⁶ vide art. 34º, n.º 2

³⁷ vide arts. 17º, n.º 4, 18º, n.º 2, 26º, n.º 4, e 35º, n.º 4

³⁸ ob. 4, p. 105

³⁹ ob. 5, p. 84-85; ob. 7, p. 434

⁴⁰ ob. 50, p. 130

⁴¹ contra esta opção, ob. 48, p. 317-319; ob. 49, p. 50; dando conta da oposição, ob. 17, p. 59; qualificando a decisão como sintomática, ob. 34, p. 99

LSM qualquer solução prevista no CPP⁴². Aí, perante a falta de norma expressa, haverá, para a preencher, que recorrer ao espírito da própria lei⁴³.

O elemento que imediatamente une a LSM ao CPP é o facto de no IC estar contida uma privação da liberdade do internado (sem a qual aquele não pode ser posto em prática), só se encontrando outras⁴⁴ no decurso do processo penal⁴⁵. Dada a consagração constitucional da liberdade⁴⁶, é por também o IC se enquadrar nas excepções que a CRP àquela admite que há que prever instrumentos que possam proteger as pessoas nessa fragilidade. É esse o ditame comum que aproxima os processos penal e de IC: conceder ao visado um conjunto de garantias⁴⁷ para assegurar que, mesmo naquelas circunstâncias adversas, sempre beneficiará destas prerrogativas. É por se exigir o respeito de condições mínimas para quem se veja nalguma destas desvantagens que se justifica a aplicação subsidiária do CPP ao IC, nos aspectos em que a LSM tenha faltado.

Mais importante, é só por isso que ela se justifica⁴⁸. O IC nada mais tem em comum com as restantes privações da liberdade⁴⁹, nem nas suas origens⁵⁰, nem nos fundamentos que obrigam a recorrer a cada uma delas⁵¹, muito menos nas finalidades que com elas se pretende atingir⁵². Não merece qualquer censura quem passa por um processo de IC⁵³, nem quando se comprovem os seus pressupostos. Para deixar clara essa cisão, pisa-se a linha que não pode deixar de as separar: as razões por que o legislador permitiu a aplicação do CPP no processo de IC prendem-se com a protecção do interna(n)do em

⁴² ob. 2, p. 29

⁴³ quanto à necessidade de uma interpretação conforme à CRP (mesmo não estando em causa a «fronteira da constitucionalidade») e até aos direitos fundamentais, ob. 33, p. 206-207

⁴⁴ devidamente arroladas no art. 27º, n.º 3, da CRP; quanto ao seu regime comum, ob. 37, p. 307

⁴⁵ e também nas medidas de protecção de menores, como a do art. 27º, n.º 3, alínea e), da CRP, mas que pela sua especificidade ficará de parte

⁴⁶ vide art. 27º, em particular o n.º 1

⁴⁷ ob. 2, p. 28; ob. 29, p. 67-68; ob. 49, p. 28/50; ob. 19, p. 61; ob. 50, p. 126; ob. 17, p. 59; ob. 15, p. 414; ob. 45, p. 5; ob. 37, p. 307; ob. 48, p. 317-318

⁴⁸ ob. 16, p. 13

⁴⁹ comparando-o aos internamentos no âmbito do processo penal: ob. 2, p. 21; ob. 49, p. 36-37; aproximando-os demasiado, ob. 34, p. 102-104

⁵⁰ ob. 29, p. 52; quanto às diferentes razões por que são competentes para o IC os tribunais criminais: ob. 2, p. 74; ob. 50, p. 125; quanto à necessidade de cuidado na linguagem que dessa separação decorre, ob. 38, p. 102

⁵¹ ainda que possam comungar de algum, divergem na prioridade que lhe é dada (a protecção dos bens jurídicos das outras pessoas, embora intervindo, assume um papel secundário no IC)

⁵² ob. 29, p. 66-67; ob. 50, p. 126; ob. 15, p. 414

⁵³ parecendo discordar, ob. 50, p. 127/131; ob. 44, p. 476

atenção ao bem que cabe à lei garantir-lhe, pelo que não ela deve ser apontada para lhe aplicar mais nenhum mal, porque os que apenas estejam previstos para as pessoas sujeitas a outras privações da liberdade são-lhes impostos em função de circunstâncias que não partilham com o IC.

II. Modalidades de internamento compulsivo: quanto aos pressupostos

1. Comuns: a anomalia psíquica grave

Determinam os arts. 1º, 6º, n.º 1, 7º, alínea c), e 22º que só podem ser internados compulsivamente os portadores de anomalia psíquica, com os arts. 7º, alínea a), e 12º, n.ºs 1 e 2, a exigir ainda que ela seja grave. A APG é, portanto, o único pressuposto comum a todas as formas de IC⁵⁴: de perigo (comum e de urgência) e tutelar.

Ainda assim, não é fácil verificar o preenchimento desse pressuposto, pois «em lado algum o legislador define o que seja uma anomalia psíquica»⁵⁵. A principal referência ao conceito consta do CC e só se serve dele para permitir a interdição e/ou a inabilitação dos que dela sofrem⁵⁶. Na LSM, ainda se chega mais perto de a definir, ao ligá-la à doença mental⁵⁷ – mas, rejeitando a sua equiparação⁵⁸, não as distingue, limitando-se a remeter para aquele conceito médico. Não se vê, pois, alternativa a concluir que se trata, não de mero conceito indeterminado⁵⁹, mas vazio, sem autonomia⁶⁰. A ausência de definição legal, que nem a referência a termo médico preenche de forma satisfatória (já que a definição de doença mental também não gera consenso⁶¹), poderia ser superada

⁵⁴ ob. 15, p. 413/415

⁵⁵ Ac. TRE de 26/04/2005 (relatado por Rui Maurício); reconhecendo-o, ob. 50, p. 130; remetendo apenas para a definição na EM, ob. 29, p. 81

⁵⁶ vide arts. 138º e 152º do CC

⁵⁷ reconhecendo como é difícil para o sistema jurídico lidar com ela, ob. 49, p. 37

⁵⁸ porquanto, com o advérbio «designadamente», fixa a maior amplitude da primeira categoria, que inclui a segunda: ob. 2, p. 37-38; ob. 29, p. 82; ob. 49, p. 43

⁵⁹ meio de que repetidamente se serve, em frequência e grau que arriscam a sua certeza e segurança jurídicas, deixando o poder de o modelar a quem couber a sua aplicação: Moura e Silva na p. 1605 da transcrição da DG; ob. 49, p. 47; ob. 45, p. 5; quanto à sua densidade normativa – sobre a qual se debruça, embora a propósito da designação da LSM e do IT, ob. 15, p. 407/422 – ser ou não suficiente e assim questionando a sua conformidade constitucional, ob. 5, p. 84; ob. 50, p. 129-130; quanto ao seu preenchimento por meio de outros instrumentos no Reino Unido, ob. 51, p. 139; concluindo que se trata de um problema no panorama europeu, ob. 20, p. 144; mostrando como não é uma questão nova e como continua por resolver, ob. 54, p. 409/422

⁶⁰ admitindo-o, Vera Jardim na p. 1596 da transcrição da DG; reconhecendo a problemática, ob. 16, p. 12; ob. 29, p. 135; pelo contrário, aceitando o termo, ob. 49, p. 42/43; ob. 50, p. 124/129-130; ob. 17, p. 52; ob. 4, p. 106; p. 1070 da EM; sobre o mesmo problema na lei espanhola, ob. 51, p. 132; e por toda a Europa – defendendo a necessidade de os autonomizar – ob. 20, p. 144

⁶¹ não bastando que a lei exija que seja a comunidade médica a determinar o conteúdo de conceito jurídico, entrega-o a cada médico, tornando-o discricionário; qualificando as classificações, ao lado dos “manicómios” (*sic*), como «os lugares menos confortáveis da psicopatologia»: Gonzalo Quintero Olivares, 1999, p. 76, cit. por ob. 29, p. 81; ob. 50, p. 124; ob. 1, p. 129, nota 1; ob. 26, p. 40-41; aceitando-o, ob. 2, p. 67; ob. 29, p. 83-85; ob. 49, p. 23; ob. 14, p. 326

por um elenco⁶², com algum critério que incutisse segurança na aplicação da LSM quanto ao IC⁶³, mas nenhum consta dela⁶⁴.

Para colmatar esta lacuna⁶⁵ e fortalecer a previsão normativa, conviria, na consciência do pendor médico da anomalia psíquica, remeter assumidamente para o conceito de doença mental e consolidá-lo neste âmbito. Se há, como os médicos parecem aceitar⁶⁶, um quadro comum⁶⁷ exigido para a declarar⁶⁸ e admitir o IC⁶⁹, ele deve estar plasmado na LSM – não precisa de ser exaustivo nem de referir categorias tão fechadas como a esquizofrenia⁷⁰, mas haveria significativas melhorias na aplicação daquela se se valesse de categorias mais sedimentadas e consensuais⁷¹, em *numerus apertus*⁷².

Mas, entretanto, este *status quo* não dispensa os intervenientes no processo de IC de garantir que o pressuposto da APG não é esquecido⁷³. Este aspecto assume contornos delicados logo no desencadear do processo, em todas as modalidades de IC, já que tanto para requerer o internamento comum como para a condução do internando em IU há que discriminar os factos/razões que os fundamentam⁷⁴. A menção aos relatórios

⁶² e a alusão a uma única espécie de anomalia psíquica (que para mais compreende um mundo de subespécies) está longe disso

⁶³ ob. 29, p. 81

⁶⁴ com o apoio da comunidade médica (dada a constante evolução das ciências implicadas na delimitação da doença mental): ob. 32, p. 118; mas não só dela: ob. 2, p. 37-38; quanto à posição do TEDH, que, por se tratar de «conceito insusceptível de interpretação definitiva», se eximiu de o definir, ob. 26, p. 42-43 (nota 52)

⁶⁵ prática, se não normativa

⁶⁶ ob. 52, p. 57

⁶⁷ ob. 2, p. 39

⁶⁸ ainda que os seus limites sejam mais fluidos: ob. 5, p. 78; ob. 32, p. 116-117; ob. 50, p. 124; ob. 4, p. 112; quanto à toxicodependência, Ac. TRL de 15/01/2004 (relatado por João Carrola); quanto ao alcoolismo, Ac. TRE 26/04/2005 (relatado por Rui Maurício)

⁶⁹ que depende daquela, pelo que não pode basear-se em relatório clínico-psiquiátrico que afirme que aquele deve ser ordenado para apurar da sua existência (alertando para a inadequação desses relatórios, ob. 4, p. 112): *vide* nota 73

⁷⁰ que apenas pela frequência com que surge nos IC se refere: ob. 31, p. 238

⁷¹ de que se excluem os sintomas de doença mental (o que para já contrariaria o critério vigente, assente naquela), desadequados face à linha ténue que os separa de meros traços de personalidade: ob. 50, p. 124; mas, *e.g.*, perturbações psicóticas, paranóides ou maníacas (ob. 29, p. 82; ob. 31, p. 238; ob. 10, p. 138), se porventura obtiverem o aval da comunidade médica

⁷² para não excluir outras que surgissem ao longo dos tempos (argumento maior de quem se opõe a qualquer definição ou elenco: *vide* nota 64)

⁷³ ainda que, *de iure condendo*, não se afaste uma reflexão sobre a concepção inversa, com a admissão do internamento para observação, vigente no Reino Unido (ob. 51, p. 139-140) e na Bélgica (ob. 51, p. 51/53) e capaz de oferecer maior certeza quanto à existência de doença mental que justifique o IC (embora, no reverso, implique mais privações da liberdade – mal necessário que obriga a limitar a sua duração)

⁷⁴ *vide* arts. 14º, n.º 1, e 23º, n.ºs 2 e 4

clínico-psiquiátricos anteriores⁷⁵ e a obrigação de avaliação clínico-psiquiátrica⁷⁶ vêm confirmar o seu valor.

É de ressaltar que, *ab initio*, é compreensível o requerimento de IC sem alegar este requisito⁷⁷, porque muitas vezes não há qualquer diagnóstico e é no processo que ele tem de ser estudado⁷⁸. Não se admite é que, por isso, o pressuposto mais basilar de todos os IC seja simplesmente desconsiderado, porque essa posição gera insegurança quanto aos sujeitos que podem ser submetidos a IC, o que é inadmissível num Estado que preze a liberdade. Para o evitar, a LSM obriga a que, logo *a priori*, haja dados suficientes para afirmar a probabilidade de doença mental correspondente a APG⁷⁹: só aí pode ser desencadeado o IC. Dedicar-se-ão mais algumas palavras a este pressuposto a propósito da necessidade de diagnóstico para decretar o IC, no título III, cap. 2, secção D, e também no cap. 4 do presente título, ao qualificar os pressupostos clínicos e os normativos.

⁷⁵ vide art. 14º, n.º 2

⁷⁶ arts. 16º, n.º 1, e 24º

⁷⁷ vide nota 235; MP na motivação do recurso que dá origem ao Ac. TRE de 26/04/2005 (relatado por Rui Maurício)

⁷⁸ através da avaliação clínico-psiquiátrica (de cujo relatório – quando recomende o IC – deve, no mínimo, constar uma descrição de sintomas objectiva, conclusiva e em medida suficiente para preencher uma ou várias patologias, todas identificadas: vide notas 255 e 256)

⁷⁹ complemento que encurta o âmbito de aplicação do IC exacerba a necessidade de traçar os seus limites: ob. 2, p. 38; afastando a APG da anomalia psíquica com efeitos graves: ob. 29, p. 82; ob. 49, p. 45; relacionando-a com a não consciência da doença e outros factores, ob. 29, p. 81-82, seguidos por ob. 4, p. 106; fundindo este pressuposto com outros, ob. 5, p. 83; ob. 50, p. 122; ob. 17, p. 53

2. Internamento de perigo

A doutrina tem vindo a designar⁸⁰ por IP⁸¹ a modalidade de IC caracterizada pelo pressuposto da criação, pelo internando, de situação de perigo para bens jurídicos, que torna permissível a intervenção dos poderes públicos na esfera privada daquele e a privação da sua liberdade. O IP pode tramitar-se de acordo com o internamento habitualmente designado como comum ou em IU, distinção que se segue.

A. Internamento comum

O art. 12º, n.º 1, dita como pressupostos desta modalidade⁸² a já mencionada situação de perigo para bens jurídicos, quando sejam de relevante valor, próprios ou alheios e de natureza pessoal ou patrimonial, e também que essa situação, causada pelo internando, tenha origem na APG de que padece, como ainda que este recuse submeter-se ao necessário tratamento médico. Importa, para cabal compreensão destes predicados, dissecá-los individualmente⁸³:

- a) situação de perigo para bens jurídicos:
 - b) próprios ou alheios,
 - c) de natureza pessoal ou patrimonial,
 - d) de relevante valor;
- e) nexo de causalidade entre a APG do internando e a situação de perigo;
- f) recusa de necessário tratamento médico.

a) Situação de perigo para bens jurídicos

Para aferir deste pressuposto, há que atentar na demarcação do que constitui perigo⁸⁴, em particular para não o estender ao perigo de criação de perigo, antecipando excessivamente a tutela de bens jurídicos⁸⁵ (com sacrifício doutros). É necessário que o

⁸⁰ atribuindo a nomenclatura a ob. 5, p. 83; ob. 2, p. 37; ob. 29, p. 79; ob. 7, p. 432; ob. 15, p. 415

⁸¹ embora seja criticável começar a análise das modalidades de IC pelas categorias doutrinárias, esta opção baseia-se, não no desprezo das categorias legais, mas na maior amplitude daquelas, por isso antecedendo-as

⁸² para além da APG

⁸³ na mesma ordem por que optou o legislador (salvos desvios em atenção à sequência lógica do discurso)

⁸⁴ tarefa hercúlea face à erosão que tem sofrido a sua credibilidade científica: ob. 2, p. 40; ob. 49, p. 45; de qualquer modo, para uma definição segura, ainda que não muito esclarecedora quanto a esta parte, ob. 46, p. 365

⁸⁵ ob. 2, p. 41

internando tenha efectivamente criado perigo⁸⁶, não bastando «a mera susceptibilidade»⁸⁷ de vir a criá-lo nem «a consideração de um “perigo potencial”»⁸⁸, com o que, aliás, converge o art. 8º, n.º 2, ao consagrar que só pode haver IC quando for proporcionado ao grau de perigo em causa, afastando situações bagatelares⁸⁹.

Mas é também de evitar cair no extremo oposto, ao exigir que o perigo seja concretizado, com a lesão dos bens jurídicos. Esta interpretação não tem cabimento na letra (a colocação em perigo é prévia à ofensa de bens jurídicos) nem no espírito da LSM (pois, em vez de resguardar, deixaria expostos à agressão os bens jurídicos postos em perigo pela APG do internando). Ademais, distorceria a distinção entre os âmbitos de aplicação da LSM e do CP⁹⁰, sobrepondo-os.

Por fim, cabe realçar que o IC carece de uma situação de perigo, e não de um qualquer perigo generalizado⁹¹, claramente afastando-se da associação (essa, sim, perigosa⁹²) entre doença mental e comportamentos perigosos⁹³: a LSM exige⁹⁴ que no requerimento de IC se descrevam factos concretos⁹⁵, relativos a actos em que o internando tenha posto bens jurídicos em perigo⁹⁶. Ao descrever o(s) episódio(s) em que se constatou, também

⁸⁶ ob. 17, p. 53; contra, MP na motivação do recurso que veio a dar origem ao Ac. TRE de 18/06/2013 (relatado por António Clemente Lima); exigindo mais que a LSM, ob. 29, p. 89

⁸⁷ ob. 4, p. 106

⁸⁸ ob. 4, p. 106

⁸⁹ ob. 2, p. 43-44

⁹⁰ para o que já basta a aplicação subsidiária do CPP àquela (que se fez questão de delimitar no título I, cap. 2, secção B); ob. 15, p. 421

⁹¹ ob. 49, p. 45/50; contra, Ac. TRE de 18/06/2013 (relatado por António Clemente Lima)

⁹² ob. 52, p. 55; ob. 32, p. 114-115; ob. 51, p. 145-146; de forma particularmente assertiva, quando diz que «apesar de já há muito se saber que os doentes mentais não são mais perigosos nem violentos (...) parece esquecer-se o contributo científico e continuar a legislar com base em preconceitos», ob. 15, p. 421, nota 43; e também sentença do Tribunal Judicial de Penacova, de 15 de Março de 1999, proferida por Pedro Soares de Albergaria (e publicada em *Sub Judice*, n.º 14 (1999), p. 87-92), na p. 90: «poucos raciocínios serão portadores de maiores perigos do que aquele que pretenda ligar a uma anomalia psíquica um (...) índice de perigosidade(!)» (*sic*, vide nota seguinte)

⁹³ que as referências a uma “perigosidade” do internando fazem prever ter falhado (ob. 17, p. 60; mesmo reconhecendo a sua questionável cientificidade – vide nota 84 – ob. 2, p. 40; e como tem de ser ligada a factos concretos, ob. 17, p. 53-54; ob. 18, p. 160-161; ob. 50, p. 124/127), pois o recurso a esse conceito (que nem está previsto na LSM) indicia como está vivo o estigma: ob. 29, p. 89; ob. 49, p. 45

⁹⁴ vide art. 14º, n.º 1

⁹⁵ ob. 4, p. 106/113

⁹⁶ relativos a uma situação actual, o que explica a negação do acesso ao registo criminal do internando, irrelevante à luz dos fins do IC (contra, ob. 2, p. 52)

se identificam facilmente os casos que não passam de perigo de o internando vir a criar perigo⁹⁷.

b) Bens jurídicos próprios ou alheios

A LSM estabeleceu o mais amplo círculo de bens jurídicos cuja colocação em perigo pode desencadear o IC, prevendo no art. 12º, n.º 1, que podem ser bens jurídicos próprios ou alheios. Assim, podem ser sujeitos a IC os portadores de APG que coloquem em perigo bens jurídicos da sua própria esfera ou da de terceiros – daí resultando a igual admissibilidade do IC quando o internando se ponha a si mesmo ou terceiros em perigo. Esta abertura⁹⁸ cortou manifestamente com o paradigma que outrora sobrepunha os direitos e interesses da “sociedade”⁹⁹ aos dos portadores de APG, permitindo a restrição dos seus direitos para proteger os dos outros – essa não deixa de ser razão bastante para um IC, mas este também pode surgir para proteger os internandos¹⁰⁰ quando apenas ponham os seus próprios bens jurídicos em perigo¹⁰¹.

c) Bens jurídicos de natureza pessoal ou patrimonial

O art. 12º, n.º 1, redobrou a ideia da alargada protecção de bens jurídicos ao permitir o IC por força do perigo tanto para os de natureza pessoal como patrimonial. Porém, a bondade da finalidade subjacente, aliada ao maior respeito pelos direitos dos cidadãos, não chega para decompôr as críticas a que dá azo¹⁰², em virtude da dimensão dos efeitos do IC, que obriga a um sensível equilíbrio entre os bens jurídicos em conflito.

O problema está na menor dignidade dos bens jurídicos de natureza patrimonial face aos de natureza pessoal, perante o papel central da dignidade da pessoa humana¹⁰³. Reside,

⁹⁷ ob. 2, p. 41

⁹⁸ parecendo ignorá-la, ao impor o IT para protecção da pessoa com APG dos seus perigos, ob. 17, p. 55-56, ob. 29, p. 94 (*vide* nota 172); como ao ligar o IP à perigosidade social, ob. 15, p. 416

⁹⁹ as aspas devem-se à inadequação da expressão face ao sentido que hoje lhe é atribuído (que indubitavelmente inclui os portadores de APG), longe do panorama antagónico que então justificava o IC: ob. 47, p. 94; ob. 7, p. 427

¹⁰⁰ em nome da igual dignidade que se reconhece aos portadores de APG; sobre ela: ob. 2, p. 26; ob. 49, p. 30; ob. 5, p. 72-76/78-79; ob. 39, p. 134; ob. 7, p. 425-426; ob. 15, p. 428; ob. 11, p. 198-199; ob. 37, p. 53-54; ob. 36, p. 161-162; ob. 6, p. 96-97; ob. 40, p. 136; ob. 30, p. 16

¹⁰¹ ainda que tal possa implicar algumas afinações nas ponderações de que depende o IC (como reconhece ob. 15, p. 419, mas sem as aprofundar), de que se cuidará com o relevante valor dos bens jurídicos

¹⁰² ob. 50, p. 128-131

¹⁰³ ob. 15, p. 419; ob. 11, p. 198; no mesmo sentido, ob. 36, p. 161

mais concretamente, na privação da liberdade do internado¹⁰⁴ em que o IC se traduz em razão do perigo que causou a bens jurídicos de natureza patrimonial¹⁰⁵, por definição menos merecedores que a liberdade, dos mais nobres entre os de natureza pessoal¹⁰⁶. Ver-se-á, na alínea seguinte, que a mesma contenda pode surgir estando em causa apenas bens jurídicos de natureza pessoal (e por isso o IC possa parecer mais afoito a querelas), pois, mesmo naquele círculo, não têm todos peso suficiente para se equilibrar na balança contra a liberdade.

Embora estas críticas se devam ao quadro de valores que enforma o ordenamento jurídico português, elevando-o, já que é a hierarquia entre esses valores que as guiam, crê-se que a restrição dos bens jurídicos patrimoniais, quanto ao impulso do IC que daí decorre, deva servir apenas como orientação a seguir, sem fechar as portas que a LSM deixou abertas a casos em que essa regra, pelas circunstâncias concretas daqueles, seja de afastar, deixando cada resposta ao prudente arbítrio do julgador¹⁰⁷.

d) Bens jurídicos de relevante valor

Só pode haver IC quando os bens jurídicos postos em perigo pelo internando sejam de relevante valor, critério que inverte o registo da LSM até aqui, fechando o leque de bens jurídicos cujo perigo pode justificá-lo¹⁰⁸, em atenção aos gravosos efeitos deste. São esses que explicam a corrente doutrinária crítica da amplitude de bens jurídicos cujo perigo pode dar azo a um IC¹⁰⁹: por ela, poderia restringir-se a liberdade de uma pessoa por causa do perigo de, em liberdade, ofender bens jurídicos comparativamente menores¹¹⁰, como a propriedade¹¹¹ ou a honra¹¹² – o que deve gerar perplexidade face à

¹⁰⁴ sendo igualmente merecedoras a deste e a de qualquer outro (*vide* nota 100)

¹⁰⁵ ob. 2, p. 41/43; ob. 5, p. 90; alertando para o perigo de perversão do IC desencadeado pelo perigo para estes bens jurídicos, ob. 50, p. 129; afirmando peremptoriamente que «a liberdade prima sobre a propriedade» e que «pode a protecção do ser de todas as pessoas exigir a diminuição do ter», ob. 37, p. 56

¹⁰⁶ ligando a liberdade à dignidade da pessoa humana, ob. 37, p. 54/299-300; ob. 27, p. 789-790; ob. 6, p. 97; qualificando-a como «apanágio do ser humano», ob. 26, p. 35; destacando a sua importância constitucional, ob. 11, p. 508

¹⁰⁷ principal critério nestes conflitos de direitos; no mesmo sentido, ob. 6, p. 302

¹⁰⁸ defendendo uma restrição expressa aos interesses essenciais à vida em sociedade e à liberdade da personalidade, ob. 2, p. 41; debruçando-se sobre se é preferível, entre direitos fundamentais, a hierarquia de valores ou a concordância prática, ob. 15, p. 418

¹⁰⁹ contra, por julgar o necessário juízo de proporcionalidade bastante para limitar o seu âmbito de aplicação, ob. 17, p. 54/57

¹¹⁰ *vide* alínea anterior

¹¹¹ enquanto bem jurídico de natureza patrimonial, na sequência da alínea anterior; alertando para os perigos da perversão do IC também nesta sede, ob. 50, p. 129

matriz de liberdade da CRP. É por essa razão que alguns rotulam a delimitação destes bens jurídicos através deste critério como determinante no âmbito de aplicação do IC¹¹³.

Quanto ao que constitui relevante valor, é de lembrar que este requisito vem restringir o círculo de bens jurídicos que de outra forma seria amplo, para abater ao número de IC, mostrando como deve ser pontual e rigoroso o seu decretamento. Por isso, não deve ser visto com ligeireza, mas de modo a que só o perigo para bens de especial relevância justifique a privação da liberdade própria do IC. Vê-se no círculo de bens jurídico-penais um bom guia¹¹⁴ para delimitar os que reúnem esse valor¹¹⁵, porque é agrupado de acordo com valores que permitem atribuir-lhes um especial grau de protecção perante outros, mais se aproximando da especial posição da liberdade. Daí que se justifique limitar o art. 12º, n.º 1, na mesma linha, só admitindo o IC e a privação de valores tão valiosos quanto a liberdade pelo perigo de bens jurídicos de valor equiparável, quando concretamente a justifiquem.

Uma vez que no IP se cruzam interesses conflitantes (os bens jurídicos ameaçados *versus* a liberdade do internando), há sempre que proceder a um juízo de proporcionalidade para aplicar o IC nos casos estritamente necessários¹¹⁶, garantindo que a protecção dos bens jurídicos em perigo pelo menos alcança o valor da liberdade, assim legitimando a sua compressão em nome de valores equiparáveis¹¹⁷. É, aliás, aquilo a que expressamente obriga o art. 8º, n.º 2¹¹⁸, ao dispor que só pode haver IC quando for proporcionado ao bem jurídico em causa¹¹⁹ e enquanto assim for¹²⁰.

¹¹² que, como bem jurídico pessoal, bem demonstra como a sua limitação é necessária, pois só ele completa a necessária ponderação entre quaisquer bens jurídicos (já que nem todos legitimarão a compressão da liberdade do internando: ob. 2, p. 41-42; ob. 29, p. 87-88; ob. 50, p. 128; ob. 17, p. 54/57)

¹¹³ ob. 29, p. 87

¹¹⁴ ob. 4, p. 105, nota 12; ob. 29, p. 86-87

¹¹⁵ importa afirmar, por mais ou menos justificadas desconfianças, que tal não assenta em qualquer correlação entre o âmbito penal e o do IC (ob. 2, p. 37/42), cujas limitadas semelhanças se lavraram no título I, cap. 2, secção B

¹¹⁶ ob. 2, p. 43-44; ob. 50, p. 127; quanto à importância das ponderações de bens jurídicos para aferir do seu valor, ob. 11, p. 395

¹¹⁷ ob. 2, p. 26-27/42; ob. 5, p. 82-83, cit. por ob. 29, p. 65; ob. 29, p. 88; ob. 17, p. 54; ob. 4, p. 104/107; ob. 41, p. 101; destacando o papel do princípio da proporcionalidade nos direitos fundamentais, ob. 27, p. 826

¹¹⁸ considerando que este apenas acresce à proporcionalidade que os pressupostos do IC já asseguram, ob. 7, p. 433

¹¹⁹ ainda que, estando pelo menos dois em conflito, essa não seja a redacção mais feliz, mas obviamente relativa ao que é posto em perigo

¹²⁰ ob. 2, p. 79

É esta ponderação que obriga a especificidades nos casos em que o internando crie perigo para bens jurídicos próprios – face à menor necessidade de privação da liberdade da pessoa que põe em perigo bens jurídicos de que é titular, por deles poder dispor. Este jogo de interesses justifica uma limitação reforçada dos bens jurídicos próprios que podem desencadear o IC, a favor da liberdade do internando¹²¹, que, por isso, mais facilmente se sobreporá a outros bens jurídicos.

Note-se, porém, que esta compressão nunca trará dúvidas em caso de perigo para a vida, que, por ocupar o lugar de topo entre os bens jurídicos, em princípio suscitará o seu IC¹²² (pois aquele facilmente cumprirá o duplo juízo de proporcionalidade ínsito no art. 8º, n.º 2, sendo o IC proporcionado ao bem jurídico e tendencialmente também ao perigo em causa¹²³).

Mas há que concretizar ainda os casos em que o internando coloque em perigo a sua própria integridade psíquica, que tornam duvidosa a reacção legal de IC. É que, perante a APG, aquela sempre estará em perigo (ao menos pela sua possível evolução), pelo que tomá-lo como bastante para justificar o IC anularia todos os outros pressupostos, de cuja verificação a LSM o fez depender. Em suma, se o perigo para a integridade psíquica do internando fosse suficiente para admitir o IC, criar-se-ia, atabalhoada e ilegalmente, uma nova espécie de IC – ao abrigo da qual poderiam ser compulsivamente internados todos os portadores de APG, sem mais¹²⁴, reservando a liberdade para quem fosse aleatoriamente bafejado pela sorte de passar à margem da doença mental¹²⁵. Fica, por

¹²¹ ob. 5, p. 84

¹²² desde que a APG do internando afecte a sua liberdade de decisão e só isso explique esse perigo, pois, como bem ilustra Pedro Soares de Albergaria, «o suicida, precisamente descontando a possibilidade de um agir não esclarecido, não faz mais do que decidir, legitimamente, sobre a própria vida» (p. 90 da sentença do Tribunal Judicial de Penacova, de 15 de Março de 1999, publicada em *Sub Judice*, n.º 14 (1999), p. 87-92) e, na mesma linha, reconhece Maria João Antunes que «ao utente dos serviços de saúde mental é reconhecida expressamente (...) a liberdade de “dispor do corpo e da própria vida”», embora avançando que é coartada no caso de IC, ob. 7, p. 431-432; sobre vários contextos para a tentativa de suicídio: ob. 49, p. 49

¹²³ a menos que este seja de tal maneira diminuto ou distante que chegue a ser duvidosa a sua existência

¹²⁴ apontando a insuficiência da doença mental para o IC e a facilidade em internar quem dela sofra por a sua saúde constantemente estar em risco, ob. 54, p. 407/410; ligando o IU ao perigo iminente para a saúde do internando, com menção ao ímpeto expansionista do IC na AR, ob. 29, p. 142

¹²⁵ e os números não deixam dúvidas: em 1995, eram mais as pessoas afectadas por esta que as que sofriam de todos os tipos de cancro (dados relatados por ob. 52, p. 55); hoje (e desde o século XIX, pois já Machado de Assis sobre isso escrevia, como relatado em ob. 7, p. 427, nota 18), prevê-se que uma em quatro pessoas virão nalgum momento a vivenciá-la: ob. 20, p. 90; sobre o perfil da pessoa submetida a IC (em Coimbra em 2004): ob. 31

isso, claro que, para que o internando ponha em perigo a sua integridade psíquica, terá que realmente actuar de forma perigosa para esse bem jurídico próprio.

e) Nexo de causalidade entre a anomalia psíquica grave e a situação de perigo para bens jurídicos

O art. 12º, n.º 1, liga a APG à situação de perigo para bens jurídicos pela expressão «por força dela», a primeira. Desta maneira, restringe o círculo de situações de perigo que podem justificar o IC àquelas que se devam à APG que afecte o internando, afastando os casos em que este as cause por quaisquer outras razões¹²⁶. Mais uma vez, o legislador pugnou por esbater o estigma da doença mental, impedindo ligações sem fundamento entre a APG e a adopção de comportamentos perigosos¹²⁷.

Não obstante, é raríssimo encontrar decisões que apliquem esse mandamento¹²⁸, o que eleva o merecido destaque da decisão do Tribunal da Comarca de Penacova que refere como é «absolutamente extraordinário que se procure ver nesta situação¹²⁹ um índice da suposta perigosidade¹³⁰»¹³¹ do internando, por tratar este pressuposto de forma autónoma e também por julgar natural a reacção adversa de alguém privado da liberdade, ao invés de se servir dela para confirmar os restantes pressupostos do IC. Se a LSM elenca os requisitos do IC de forma independente, não deve o aplicador fazê-los depender de outros, sob pena de os desprezar e a violar, enfraquecendo a posição do internando.

¹²⁶ que não se tentarão enumerar pelas mesmas causas por que não se enumerariam as que levam as pessoas que não sofrem de APG a criar situações de perigo: como bem diz Pedro Soares de Albergaria, são plúrimas as situações que «a riqueza da vida submet[e] ao fogo da prática judiciária»; ob. 4, p. 107

¹²⁷ vide alínea a) e nota 92; aparentemente contra, ob. 2, p. 39-40; clarividente quanto ao corte desse elo, ob. 29, p. 91

¹²⁸ as que se encontram nem sempre lhe fazem jus (o Ac. TRP de 2/02/2011 – relatado por José Piedade e disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Internamento_Compulsivo.pdf?id=9&username=guest, p. 164 – refere especificamente este nexos, mas basta-se, na p. 235, com a sua possível existência para decretar o IC)

¹²⁹ reacção agressiva de um internando quando compreendeu, no decurso de internamento voluntário, que estava a ser-lhe negada a possibilidade de sair do estabelecimento de saúde

¹³⁰ expressão cujo uso já *supra* se criticou (vide nota 93)

¹³¹ p. 90 da sentença do Tribunal Judicial de Penacova, de 15 de Março de 1999, proferida por Pedro Soares de Albergaria e publicada em *Sub Judice*, n.º 14 (1999), p. 87-92

Importa ainda alertar para a necessidade de, em episódios inaugurais¹³² (quando o internando não tenha qualquer historial de doença mental), aos médicos caber a função de, na avaliação clínico-psiquiátrica, tomar medidas suficientes para afastar a possibilidade de a actuação do internando ter tido origem orgânica, pois ela quebra este nexo e afasta o IC.

f) Recusa de necessário tratamento médico

Este é o pressuposto que, distinguindo o IC do internamento voluntário, lembra como é a natureza compulsiva que o diferencia. Estabelece o art. 12º, n.º 1, que só é legítimo o recurso ao IC quando o internando recusar o tratamento médico de que necessita, como reafirma o art. 8º, n.º 1, que só admite o IC quando constitua a única forma de garantir a submissão do internado¹³³ àquele. Assim fica claro que não é ao abrigo do IC que se dá todo o internamento de portador de APG¹³⁴, porque não se considera irrelevante o seu consentimento¹³⁵. Para que possa haver IC, o internando terá, portanto, que recusar o respectivo tratamento, e não apenas o internamento em que ele ocorra, pois, aceitando (seriamente¹³⁶) o tratamento e recusando este último, fica, no estrito cumprimento da LSM, afastada a previsão do art. 12º, n.º 1¹³⁷.

Convém atentar no carácter necessário do tratamento, que o art. 12º, n.º 1, não omitiu, exigindo que a doença mental de que sofre o internando seja tratável¹³⁸. Dele decorre que o tratamento proposto deve ser adequado a controlar os sintomas e a evolução

¹³² com especial incidência nos IU, embora não seja de descartar nos internamentos comuns

¹³³ *rectius*, internando

¹³⁴ sobre o internamento com consentimento da pessoa com doença mental, CDDI, disponível in <https://www.dgs.pt/upload/membro.id/ficheiros/i006779.pdf>; ob. 2, p. 23; ob. 29, p. 36/45; ob. 32, p. 113; ob. 50, p. 124

¹³⁵ nem a sua recusa, pois «na medida em que essa recusa não esteja manifestamente viciada por uma falta de esclarecimento decorrente da própria anomalia psíquica, não é também ela mais do que a expressão de uma genuína autonomia da vontade»: p. 90 da sentença do Tribunal Judicial de Penacova, de 15 de Março de 1999, proferida por Pedro Soares de Albergaria e publicada em *Sub Iudice*, n.º 14 (1999), p. 87-92; no mesmo sentido: ob. 29, p. 38; ob. 50, p. 127; ob. 48, p. 181; ob. 30, p. 17

¹³⁶ sobre este aspecto, *vide* secção C do cap. 1 do título seguinte quanto ao art. 19º, n.º 3

¹³⁷ pois «só nos casos em que a mesma [a APG] é susceptível de tratamento psiquiátrico em internamento, este pode ser imposto ao internando»: ob. 4, p. 107 – dir-se-ia que só assim é nos casos em que o tratamento só possa ser administrado em internamento (designadamente pela elevada probabilidade de noutro regime ele não ser efectivamente administrado): ob. 5, p. 82-83; ob. 29, p. 187; ob. 18, p. 157; exigindo esse crivo na Bélgica, ob. 51, p. 51, no Reino Unido, ob. 51, p. 140, e em Espanha, ob. 51, p. 132

¹³⁸ mas não curável, podendo não o ser, sem que por isso deva ser excluída deste âmbito – ao contrário do que ocorrerá no caso de não ser tratável

daquela¹³⁹, pelo que, numa hipótese em que não faça prever melhorias¹⁴⁰, não será de admitir o IC¹⁴¹.

A inclusão da recusa do internando em submeter-se ao tratamento no conjunto de pressupostos do IP põe em causa o grau de actividade que se exige daquele para a dar como preenchida. É certo que não bastará a ausência do seu consentimento formal¹⁴², exigindo-se que o internando mostre, pela sua acção, que se opõe ao tratamento, que o rejeita¹⁴³. Desde que, por algum meio, exprima essa vontade, tal expressão será suficiente, dispensando qualquer forma¹⁴⁴ ou medida acrescida¹⁴⁵.

B. Internamento de urgência

Constam do art. 22º os pressupostos que fundamentam o IU, ditando que pode existir sempre que se verifiquem os do art. 12º, n.º 1 (já retalhados) e exista perigo iminente para os bens jurídicos aí referidos. Assim, têm que estar reunidos os pressupostos do IP comum, com o acréscimo de o perigo para bens jurídicos ter de se enquadrar no nível de perigo iminente. É essa a condição fundamental que legitima a tramitação própria do IU¹⁴⁶, de marcada relevância estatística no universo dos IC¹⁴⁷.

a) Perigo iminente para bens jurídicos

A noção de perigo iminente convoca, para além da incerteza no conceito de perigo¹⁴⁸, a definição de iminência, que limita a aplicação desta modalidade às circunstâncias que especialmente reclamem uma intervenção, na medida em que só através dela se consiga chegar aos bens jurídicos em perigo sem que ele se concretize na respectiva ofensa¹⁴⁹. Reconhecendo a incerteza que deste critério resulta, a LSM juntou-lhe um auxiliar, a «deterioração aguda do seu estado». É de aclarar que esta se refere aos bens jurídicos

¹³⁹ sem esquecer que tal será apreciado em juízo de prognose (como o termo prognóstico sugere)

¹⁴⁰ hipótese pouco provável, graças aos avanços da farmacologia (que se voltarão a tocar no título V)

¹⁴¹ como confirma a decisão da ob. 3 (em conformidade com o art. 8º, n.º 4, e com ob. 2, p. 39), que afastou o IC por nada fazer prever que os comportamentos lesivos do internando fossem medicamente controláveis

¹⁴² ainda que tal possa levantar suspeitas quanto à existência de consentimento

¹⁴³ ob. 29, p. 91-92; ob. 4, p. 107; ob. 26, p. 34

¹⁴⁴ nomeadamente a escrita: referindo-se ao consentimento, ob. 29, p. 38

¹⁴⁵ designadamente a resistência física (que corresponde a uma recusa óbvia, mas sem que esta dependa daquela)

¹⁴⁶ especialmente intrusiva (ob. 17, p. 57), como se verá no título seguinte

¹⁴⁷ ob. 29, p. 97/173; ob. 52, p. 57; ob. 31, p. 234/237

¹⁴⁸ explorada na alínea a) da secção A

¹⁴⁹ ob. 2, p. 63; ob. 29, p. 142; ob. 17, p. 56-57

postos em perigo pelo internando e não ao seu estado de saúde¹⁵⁰. É o que fixa o texto legal e é crucial tê-lo assente para não incorrer na confusão com a deterioração acentuada do estado de saúde do portador de anomalia psíquica, que marca o IT, definido no art. 12º, n.º 2 (e a abordar no cap. 3). Nem se diga que a referência ao «estado» – presente também nessa norma – é indício do contrário, porque a LSM afastou esses casos do âmbito de aplicação do IU, assim impedindo o IT de urgência e afastando uma modalidade da outra¹⁵¹. Compreende-se a urgência quando o perigo sobre os bens jurídicos em causa¹⁵² venha, se não for imediatamente coartado, a concretizar-se na agressão¹⁵³ desses bens jurídicos, e só se pode compreendê-la nessas condições – admitir um IU em razão da deterioração aguda do estado de saúde do internando legitimaria uma intervenção particularmente invasiva sem ser mais urgente o perigo que enforma esta modalidade, apenas por ser exponencial a evolução da APG¹⁵⁴, e essa leitura não se adequa às opções da LSM.

¹⁵⁰ contra, entre outros, ob. 29, p. 142; ob. 4, p. 108

¹⁵¹ ob. 17, p. 56; seguindo-o, ob. 7, p. 434, nota 33 (como a tramitação do processo instaurado nos termos do art. 27º de acordo com os pressupostos daquele, impondo-se a sua interpretação restritiva: ob. 2, p. 70; contra, ob. 29, p. 136)

¹⁵² ligando a urgência ao perigo (e afastando-a do IT), ob. 17, p. 56; ob. 18, p. 162; unindo a necessidade de tratamento à cessação desse perigo, ob. 29, p. 144/149/152; ob. 7, p. 433

¹⁵³ incluindo-a no âmbito de aplicação do IU, ob. 2, p. 63

¹⁵⁴ não se nega que em muitos casos essa deterioração possa contribuir para aquele perigo (tomando-a como indício, ob. 50, p. 123), mas isoladamente ela sempre será insuficiente para iniciar o IU, marcado pelo perigo iminente

3. Internamento tutelar

Esta modalidade está prevista no art. 12º, n.º 2, e permite que seja internado o portador de APG que não possua o discernimento necessário para avaliar o sentido e o alcance do consentimento sempre que, cumulativamente, a ausência de tratamento deteriore de forma acentuada o seu estado. Desta enunciação, sobressai como o panorama do IT se afasta do IP¹⁵⁵, como constitui outro paradigma¹⁵⁶ e nessa medida requer cuidado, para que não seja contaminado por fundamentos que não o sustentam.

Há então que analisar os dois requisitos do art. 12º, n.º 2: a falta de discernimento necessário para avaliar o sentido e o alcance do consentimento e a deterioração acentuada do estado de saúde do internando na ausência de tratamento. Poderá parecer, num primeiro confronto, que este conjunto legitima o IC, mas, problematizando os seus elementos, levantar-se-ão obstáculos à sua admissibilidade¹⁵⁷. Seguem-se as razões que ameaçam o mérito desta opção, relativas à difícil demarcação destes pressupostos e à sua inutilidade na protecção dos interesses que deveria assegurar.

A. Falta de discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance do consentimento

Há que começar por afastar a leitura de que a APG acarreta a diminuição da capacidade de consentir livremente, impedindo que as pessoas que dela padecem validamente e por vontade própria consintam ou recusem tratamento. É amplamente sustentado que não é assim¹⁵⁸, e, se fosse, não teria sentido a criação de uma concreta modalidade de IC que só essa incapacidade torna admissível (não teria sequer sentido distinguir os internamentos psiquiátricos entre voluntários e compulsivos, já que o consentimento não relevaria sem liberdade de escolha).

¹⁵⁵ quanto à recusa de tratamento, que a LSM equipara à incapacidade de compreender (e bem assim de recusar) o consentimento: o que releva no cômputo geral é que o internando não aceite submeter-se ao tratamento (ob. 14, p. 345; referindo-se à posição do TEDH num caso concreto, ob. 23, p. 164) – embora a LSM devesse tornar claro em que momento deve ser aferida essa capacidade: antes de atribuir efeitos à sua vontade (qualquer que ela seja) ou apenas quando recuse tratamento, para saber se essa recusa é de relevar ou se o IC depende então da sua incapacidade para recusar: *vide* nota 171

¹⁵⁶ ob. 2, p. 37; sentindo a necessidade de os articular, ob. 34, p. 103; alertando para a necessidade de bipartir o IC, ob. 15, p. 414-415

¹⁵⁷ ob. 2, p. 37; ob. 5, p. 90-91; ob. 50, p. 129; ob. 1, p. 130-131 (nota 7); qualificando este como «o caso mais grave do internamento», ob. 48, p. 181; expectavelmente contra, ob. 7, p. 433

¹⁵⁸ *vide* alínea f) da secção A do cap. 2

Mas nem limitando a relevância deste critério ao IT se pode pacificar a sua utilização como pressuposto legal, por ser demasiado fluido e por a LSM ter omitido critérios para o balizar: qual é o nível de discernimento suficiente para avaliar o sentido e o alcance do consentimento?¹⁵⁹ Esse nível é transversal aos variados tipos de tratamento?¹⁶⁰ Essa falta pode ser colmatada ou é irremediável?¹⁶¹ Por que critérios se afere se alguém tem essa capacidade ou se ela lhe falta? E quem afere? Este tema não ocuparia este espaço se houvesse critérios médicos sólidos para preencher estes vazios, prestando auxílio aos intérpretes da LSM e proporcionando segurança na sua aplicação, mas não é esse o caso¹⁶². Como se pode promover um IC ao abrigo de uma modalidade assente numa condição tão movediça?

B. Deterioração acentuada do estado de saúde do internando na ausência de tratamento

A deterioração acentuada do estado de saúde do internando caso não receba tratamento levanta o mesmo tormento. Quando se pode considerar que a deterioração é acentuada? Por que se confere o carácter acentuado à deterioração da saúde? Por que meios se pode prevê-lo? É o grau de progressão da doença do internando que caracteriza essa deterioração?¹⁶³ A que intervalo deve cingir-se essa avaliação?

Não há marcas que impeçam que diferentes psiquiatras¹⁶⁴, perante as mesmas circunstâncias, qualifiquem a deterioração como ligeira ou moderada, impedindo o IT, enquanto outros o admitem pela deterioração acentuada. Não há substracto que garanta que são internados aqueles que, não recebendo tratamento para a sua APG, sujeitem a sua saúde a um risco de grau semelhante. Não há obstáculos a internar alguém cuja doença possa demorar a atingir aquele pico – que nem se sabe onde se encontra. Com tão porosos requisitos, como se garante uma aplicação uniforme (e correcta!) da LSM,

¹⁵⁹ sobre isso, ainda que não muito esclarecedor, ob. 48, p. 181

¹⁶⁰ negando-o, ob. 2, p. 45; ob. 29, p. 45; quanto ao modelo de graduação dessa capacidade por níveis, ob. 11, p. 338-340; ob. 29, p. 46

¹⁶¹ no primeiro sentido, ob. 13, p. 195-196

¹⁶² ainda que a psiquiatria conte com critérios e mecanismos para responder àquelas questões (como o modelo da nota 160), nem eles estão suficientemente sedimentados (não há sequer consenso na definição geral de discernimento ou na sua utilidade) nem a LSM remete para eles: ob. 15, p. 422; o problema é semelhante ao da APG e da doença mental (*vide* nota 61)

¹⁶³ negando-o, ao admitir o IT em caso de deterioração lenta, mas reconhecendo a sua interpretação extensiva, ob. 29, p. 94; parecendo concordar, ob. 17, p. 56

¹⁶⁴ a quem se atribui essa competência na crença de que pela sua formação estarão mais preparados para avaliar este pressuposto que quem recebeu formação jurídica

atenta à sua letra, espírito e finalidades? Como se separam os casos que ela fixa que merecem essa intervenção dos que ela não prevê para que se mantenham longe do IC?¹⁶⁵

C. O conjunto

Comprovada a exiguidade do elemento literal, há que recorrer aos elementos histórico e teleológico: os trabalhos preparatórios da LSM deixam ver como a admissão do IC nestes termos, a meio do processo legislativo¹⁶⁶, adveio de críticas dirigidas não só à intervenção dos tribunais e às competências que assumiam no processo de IC, mas também à inaptidão (na proposta de lei) da protecção da saúde das pessoas com APG para (por si só) dar azo ao IC¹⁶⁷, vaticinando que, desse modo, se votaria ao desprezo a saúde das pessoas visadas nesse processo¹⁶⁸. Foi neste contexto que, qual ramo de oliveira, surgiu o actual n.º 2 do art. 12º, abrindo portas ao IC, por força apenas da protecção da saúde do internando, vista como suficiente para essa ingerência quando este não esteja capaz de decidir pelo direito àquela.

D. (Des)necessidade

Esqueceu-se quem discutia o texto da LSM que a saúde está intrinsecamente associada à integridade física e psíquica, e pela protecção destas já era assegurada. Da leitura dos pressupostos do IP resulta que (pelo menos, alguns d)os casos que quiseram incluir, pelo IT, no âmbito de aplicação do IC já estavam afinal devidamente previstos, fazendo-o corresponder a mera concretização do IP: quando o bem jurídico posto em perigo devido à APG do internando estivesse circunscrito à sua saúde¹⁶⁹ (bem jurídico próprio, de natureza pessoal e de relevante valor, conforme o art. 12º, n.º 1).

Podendo aplicar-se o IP, ele será apto à protecção do internando¹⁷⁰, dispensando o IT (que dependeria de avaliação do discernimento do internando para avaliar o sentido e

¹⁶⁵ o problema resulta do que se expôs na nota 59 e é partilhado com outros elementos

¹⁶⁶ *vide* nota 184

¹⁶⁷ que apenas poderia ser desencadeado por força do perigo para bens jurídicos

¹⁶⁸ embora a saúde fosse simultaneamente a razão que ali as conduzia e o fim último desse processo: ob. 50, p. 131; Vera Jardim na p. 1594 da transcrição da DG

¹⁶⁹ ob. 17, p. 54; sobre a sua definição, «controversa e incerta», ob. 22, p. 90

¹⁷⁰ já que só os pressupostos distinguem o IP do IT, cujo procedimento é igual (*vide* título III)

alcance do consentimento¹⁷¹ e ainda de previsão da deterioração da sua saúde sem tratamento, ambos estranhos ao IP). A hipótese de situação de perigo para a integridade psíquica do internando foi já abordada na alínea d) da secção A do capítulo anterior, mas haverá oportunidade na secção F para completar esse enquadramento.

E. (In)suficiência da falta de discernimento

Nem a falta de discernimento suficiente para decidir consentir ou recusar tratamento legitima esta modalidade¹⁷², até porque não lhe confere qualquer segurança¹⁷³. Parece, porém, que a localização desse critério no art. 12º, n.º 2, é suficiente para ilustrar as prioridades da LSM. Ao abrir o conjunto de pressupostos do IT com este, parece tê-lo tornado o seu critério determinante, sobre a deterioração acentuada do estado de saúde do internando. Essa ordem leva a questionar o que mais importa num IC ao abrigo de uma modalidade criada para permitir a protecção do próprio internando: o seu estado de saúde e como o tratamento pode evitar a sua deterioração ou a (in)capacidade para avaliar o sentido e alcance daquele consentimento? Pretendeu-se, com o IT, zelar pela saúde mental das pessoas com APG ou confinar aquelas a quem falte capacidade¹⁷⁴ para se opor validamente ao tratamento¹⁷⁵?

Mesmo que se considere que este requisito corresponde à recusa de tratamento no IP¹⁷⁶, não legitima a alternativa. Aquele assenta na recusa de tratamento por alguém com plena capacidade para o fazer e ainda assim permite a administração desse tratamento, contra a vontade da pessoa a ele sujeita, apenas em razão da situação de perigo para bens jurídicos que desencadeia o procedimento¹⁷⁷, só ela fundamentando que se

¹⁷¹ que só terá lugar para enquadrar o IT, quando haja indício de que o internando não poderá validamente recusar tratamento (*vide* nota 155), do que depende o IP (em que esse discernimento é pressuposto: ob. 2, p. 45; ob. 32, p. 113; ob. 50, p. 122; ob. 7, p. 432; contra, ob. 11, p. 338), como não poderá validamente consentir no tratamento e dar origem a internamento voluntário (contra, ob. 29, p. 53/59), ou quando ao IP falte algum requisito (ob. 29, p. 93-94)

¹⁷² julgando-a fundamento suficiente, ob. 2, p. 45, como explicam as suas palavras quanto ao paternalismo (em particular a sua definição de paternalismo débil, onde se crê que enquadrem o IT): ob. 3, p. 229-230; julgando-a determinante, por só nela assentar a imposição de tratamento às pessoas que «se destruam», ob. 17, p. 55 (*vide* nota 98); e por considerar a necessidade de tratamento incapaz de por si justificar o IC (aceitando porém o IT), ob. 7, p. 434

¹⁷³ como se demonstrou *supra*, na secção A

¹⁷⁴ lembre-se como, na secção A, se rejeitou a inevitabilidade desta falta de discernimento na APG

¹⁷⁵ sem desprezar o facto de o legislador ter escolhido este mesmo critério para, no art. 5º, n.º 3, retirar da alçada desses utentes dos serviços de saúde mental alguns dos direitos que de outro modo lhes seriam reconhecidos (incluindo até os internados compulsivamente) – que no título IV, cap. 1, se aprofundará

¹⁷⁶ *vide* nota 155

¹⁷⁷ ob. 2, p. 45; ob. 50, p. 127

ultrapasse essa recusa. Logo, a equiparação entre recusar submeter-se ao necessário tratamento médico e não ter o discernimento necessário para avaliar o sentido e o alcance do consentimento¹⁷⁸ mostra como a diferença entre o IP e o IT se reduz à extensão e à intensidade do perigo que marca aquele para que este seja admissível.

F. (I)legitimidade

Para afastar o IT de todas estas críticas, há quem autonomize o seu âmbito de aplicação do do IP, separando os seus pressupostos¹⁷⁹ e passando a tónica da falta de discernimento para a deterioração acentuada do estado de saúde do internando¹⁸⁰, afastando-a do que constitui perigo para a mesma. Nestas premissas, é asseverada a distinção entre os n.ºs 1 e 2 do art. 12º e a utilidade das duas modalidades para a protecção de todos os cidadãos face aos efeitos da APG.

Mas, em primeiro lugar, parece esdrúxula a ideia de, querendo separá-los, a LSM ter optado, como pressuposto do IT, por fixar a deterioração (que o legislador fez questão de definir como acentuada) do estado de saúde do internando na ausência de tratamento e, para pressuposto do IP, aprovar o perigo para certos bens jurídicos (de cujo círculo não se exclui a saúde do internando¹⁸¹). E mesmo que porventura seja possível encontrar um espaço intermédio, fazendo corresponder a deterioração acentuada do estado de saúde do internando a uma realidade diversa e independente do perigo para a sua saúde, esse esforço trará à tona a confirmação de que aquela expressão nada mais contém que uma ideia etérea¹⁸² que, desde a aprovação da LSM, tem permitido IC de duvidosa legitimidade.

Em segundo lugar, a distinção entre o perigo e a deterioração acentuada da saúde gera o problema de saber o que motiva o IT: no IP, é naquele perigo que se funda a tolerância

¹⁷⁸ tomando a recusa de tratamento como pressuposto comum a todo o IC, ob. 34, p. 103; por defender a dispensa de avaliação quanto ao discernimento no internamento voluntário, ob. 29, p. 131-132

¹⁷⁹ pacificamente separando o perigo do IP do risco de ruína do IT, ob. 5, p. 83; parecendo considerar o perigo pressuposto comum, ob. 17, p. 60

¹⁸⁰ vale a pena frisar que não se critica o IT por essa tónica nem é por criticá-lo que se posterga a saúde do internando no IC (*vide* nota 8; ob. 29, p. 91)

¹⁸¹ *vide* secção D e alínea b) e d) da secção A do cap. 2

¹⁸² para cuja corporificação a LSM em nada colabora, já que não concretiza o IT em normas tão proeminentes como as do art. 8º, como a sua distinta essência exigia (parecendo chegar até, no n.º 2, a regular apenas o IP, como resulta da referência ao grau de perigo e ao bem jurídico por ele ameaçado: contra, ob. 34, p. 103)

do ordenamento jurídico à privação da liberdade da pessoa que o cria por força da APG de que padece¹⁸³. Se esse está ausente do IT, se não é o perigo (nem, como se viu supra, a falta de discernimento do internando) que o fundamenta, o que leva o ordenamento jurídico a suportá-lo¹⁸⁴?

Explicadas as falhas da previsão do art. 12º, n.º 2, confia-se estar facilitada a conclusão de que a sua estatuição é inadmissível – o IC daqueles a quem falte o discernimento necessário para avaliar o alcance e o sentido do consentimento, quando a sua saúde possa, na ausência de tratamento, sofrer uma deterioração acentuada (sem estar em perigo¹⁸⁵) põe em xeque a legitimidade do preceito. Aceitar a modalidade tutelar de IC é aceitar que o Estado discricionariamente force ao tratamento quem sofre de APG, impondo-lhes o que deveria ser o seu direito à saúde¹⁸⁶, assim podendo qualificar-se o IC como instrumento de poder autoritário¹⁸⁷, de que passa a poder servir-se para intervir na esfera privada da vida das pessoas afectados por APG, tomando decisões quanto à sua saúde – como a de os confinar contra a sua vontade a um estabelecimento de saúde onde lhes é forçada a administração de medicação (mesmo quando a doença não prejudique quaisquer interesses que àquele caiba proteger), negando-lhes que escolham livremente o rumo para a sua vida¹⁸⁸, negando-lhes os direitos fundamentais cujas restrições se obrigou a limitar às estritamente necessárias¹⁸⁹.

Para todos quantos se rejam de acordo com os valores que desenham o nosso ordenamento jurídico, o art. 12º, n.º 2, põe claro como ao Estado falta legitimidade para intervir ao abrigo do IT, como lhe falta motivo para essa ingerência¹⁹⁰.

¹⁸³ ob. 4, p. 106

¹⁸⁴ com a mesma inquietação, ob. 15, p. 422-423; dando conta de como e porque era só o perigo que inicialmente se pretendia que pudesse fundamentar o IC, EM, p. 1069 e 1070; e referindo-o expressamente como pressuposto do IT, p. 868 do relatório e parecer da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

¹⁸⁵ *vide*, na alínea d) da secção A do cap. 2, a exigência de actuação do internando nesse sentido

¹⁸⁶ contra, julgando a sua falta de discernimento suficiente para acautelar o risco de ingerência excessiva do Estado, ob. 29, p. 95; dando conta do problema, ob. 50, p. 127-128

¹⁸⁷ sobre essa possibilidade em Estados democráticos: ob. 5, p. 79

¹⁸⁸ no mesmo sentido, ob. 15, p. 423; ob. 22, p. 91

¹⁸⁹ *vide* art. 8º, n.º 4

¹⁹⁰ ob. 15, p. 425/429; contra, ob. 47, p. 95; e, aparentemente (por, não obstante a propósito do IC por doença contagiosa, aceitar a privação da liberdade por força do «próprio interesse da pessoa», para «possibilitar a prestação de cuidados médicos», por oposição ao perigo e à protecção social), ob. 23, p. 159-160; quanto à necessidade de «uma circunstância que imponha intervenção» para a restrição de direitos, ob. 37, p. 162

4. Pressupostos médicos e normativos

Uma das formas encontradas na LSM para responder à complexa natureza do IC foi dotá-lo de pressupostos de diferentes propriedades, reflectindo essa circunstância¹⁹¹. Ao fazê-lo depender da confluência de factores de largo espectro, garantiu que a decisão de decretá-lo assentaria no consenso de profissionais de diversas áreas, assegurando a «objectividade e a imparcialidade da decisão de internar»¹⁹².

Porém, não antecipando as dúvidas que da essência desses pressupostos adviriam, o legislador não elencou claramente os que a uns e a outros, de acordo com as suas ciências, caberia apreciar. Teve, por isso, que aí intervir a doutrina, que, partindo do pouco que a LSM consagrou, foi sedimentando essa distribuição.

Uma vez que os arts. 12º e 22º, que elencam os pressupostos do IC, não continham elementos que invocassem directamente os domínios das ciências médicas ou jurídicas, a discussão ganhou corpo em torno da avaliação clínico-psiquiátrica¹⁹³, onde a LSM assinala, no art. 16º, n.º 1, a intervenção obrigatória dos psiquiatras, a quem, no art. 17º, n.º 5, atribuiu poderes a que nem o tribunal poderia sobrepor-se¹⁹⁴, ao consagrar que o juízo técnico-científico inerente à sua avaliação cai fora do âmbito da livre apreciação do juiz¹⁹⁵.

¹⁹¹ associando a concretização desses pressupostos à salvaguarda dos direitos afectados pelo IC, ob. 17, p. 57; ob. 7, p. 435; ob. 4, p. 104

¹⁹² ob. 7, p. 434; no mesmo sentido, ob. 5, p. 84-85

¹⁹³ unindo o seu objecto àqueles pressupostos, ob. 29, p. 117

¹⁹⁴ não é insignificante que esta norma, marcando a «*cézure* entre a perícia e o juízo do tribunal» (*sic*: ob. 49, p. 47), apenas tenha sido introduzida no articulado a meio do procedimento legislativo: ob. 29, p. 118; ob. 18, p. 157

¹⁹⁵ esta formulação (como também a redacção de um relatório, a possibilidade de os psiquiatras prestarem esclarecimentos complementares e de o tribunal poder requerer a renovação da avaliação, conforme o disposto nos arts. 17º, n.º 4, e 18º, n.ºs 2 e 3), pelas semelhanças com os termos aplicados e as regras previstas nos arts. 157º, n.ºs 1 e 5, 158º, n.º 1, e 163º, n.ºs 1 e 2, do CPP (subsidiariamente aplicável ao IC, de acordo com o art. 9º), tem contribuído para a qualificação do relatório clínico-psiquiátrico como prova pericial. Importa esclarecer por que se diverge amplamente desse entendimento, especialmente considerando como ele tem sido uniforme (ob. 2, p. 54; ob. 29, p. 116; ob. 49, p. 47; ob. 50, p. 130; ob. 17, p. 64; ob. 18, p. 157-158/161; ob. 15, p. 420; ob. 4, p. 115): este relatório é registo da avaliação clínico-psiquiátrica, que apenas na modalidade comum de IC é determinada por ordem do tribunal, que nem aí controla quem a realiza, pois não procede a qualquer nomeação ou tão pouco delimita o seu âmbito – no IU é ainda mais gritante, considerando que quem realiza a avaliação e redige o relatório é o psiquiatra que por acaso esteja a exercer funções na urgência psiquiátrica a que o internando seja conduzido (reconhecendo ainda assim especial competência àquele, ob. 2, p. 57). Rotular como perito o médico que proceda à avaliação clínico-psiquiátrica (que em qualquer cenário não deve ser remunerado por ela: ob. 29, p. 124) e como prova pericial o relatório que aquele dela exare não só desvirtua o regime

Com este arranjo, a LSM estabelece um patamar mais exigente que aquele que o CPP erige para as perícias em processo penal¹⁹⁶ quando apenas impõe ao tribunal (para afastar a presunção de que a prova pericial está subtraída à regra da sua liberdade de apreciação e desta poder divergir quando decidir) um dever de fundamentação acrescida. Assim, o juiz está mais limitado pela avaliação clínico-psiquiátrica no IC que pela perícia no processo penal¹⁹⁷, pois, ao proibir-lhe qualquer «interferência valorativa»¹⁹⁸ naquela, a LSM impõe-lha – sem escapatória possível, independentemente da motivação de eventual divergência¹⁹⁹ (nem sequer através de nova avaliação, que lhe está vedada fora das circunstâncias do art. 18, n.º 3²⁰⁰) – aceitando o seu carácter determinante na decisão judicial, que amarra a um parecer médico²⁰¹.

Não pode, face à firmeza da LSM, deixar de ser ponto assente que o juízo técnico-científico inerente à avaliação clínico-psiquiátrica é domínio exclusivo dos psiquiatras. Mas nem a regra extrema do art. 17º, n.º 5, esclarece devidamente o alcance da divisão de competências no processo de IC: quer esta norma dizer que o juiz é obrigado a seguir o relatório daquela avaliação²⁰², decidindo²⁰³ no estrito seguimento do que nele for recomendado²⁰⁴? É o que parece afirmar quem toma aquele parecer médico como vinculativo para o tribunal – mas é fácil concluir que essa afirmação é limitada, confirmando-se apenas nos casos em que o relatório clínico-psiquiátrico vá contra o IC²⁰⁵, pois, na falta de razões clínicas que o suportem, faltarão alguns dos pressupostos que o legitimam, impedindo-o. Como bem resume Leones Dantas, «não há internamento contra a opinião médica»²⁰⁶, mas pode sim haver decisão nesse processo

da LSM como viola o regime fixado para a perícia no CPP (ob. 53, p. 39); não os enquadrar nestas categorias, pelo contrário, em nada contende com o disposto no art. 17º

¹⁹⁶ *vide* art. 163º do CPP; inclusivamente as médico-legais e forenses (*vide* art. 159º do CPP), que na sua essência estarão mais próximas do relatório clínico-psiquiátrico

¹⁹⁷ o que poderá compreender-se em função da maior carga jurisdicional deste último em oposição à forte carga clínica do primeiro: ob. 2, p. 53-54; parecendo concordar, ob. 17, p. 64, mas ligando essa diferença ao papel mais abrangente da avaliação clínico-psiquiátrica (por o IC não depender da prática de facto qualificado como crime), ob. 18, p. 159; aparentemente contra essa opção, ob. 15, p. 414, nota 24

¹⁹⁸ ob. 4, p. 114

¹⁹⁹ ob. 50, p. 130; ob. 17, p. 64; ob. 18, p. 157/159; ob. 15, p. 402

²⁰⁰ ob. 2, p. 57

²⁰¹ sem a menor correspondência com uma perícia (*vide* nota 195)

²⁰² como sugeriu Maria de Belém Roseira, quando disse estar convencida de que «nunca nenhum juiz decidiria contra um parecer médico» (p. 1609 da transcrição da DG)

²⁰³ se a tal acto se puder dizer corresponder uma decisão

²⁰⁴ se se limitar a uma recomendação

²⁰⁵ ob. 2, p. 60; ob. 29, p. 56/111-112/117-118; ob. 5, p. 85-86

²⁰⁶ ob. 18, p. 152

contra ela, já que, havendo recomendação médica de IC, sempre caberá ao tribunal aferir dos restantes pressupostos – cuja falta o levará a decidir contra o IC que no relatório clínico-psiquiátrico fora recomendado.

Ademais, a resposta inicial conflituaria com o espírito de articulação subjacente a todo o regime²⁰⁷, limitando de tal maneira a actuação do juiz que tornaria dispensável a sua intervenção e meramente formal o controlo judicial constitucionalmente imposto. Mas, então, onde se situa a linha que separa as competências dos hospitais e dos tribunais, onde pára o fiel da balança: o que é que o juízo técnico-científico inerente à avaliação clínico-psiquiátrica inclui e o que é que o extravasa? Foram inquietações destas que deram à luz uma amálgama de propostas, quanto à amplitude deste juízo técnico-científico e à dimensão das repercussões do art. 17º, n.º 5, para as quais se remete²⁰⁸.

Entre todas estas perspectivas, há que tomar posição. Entende-se que cabem no juízo técnico-científico inerente à avaliação clínico-psiquiátrica (e por isso aos psiquiatras) a aferição dos seguintes pressupostos: anomalia psíquica, respectiva gravidade, nexo de causalidade entre a APG e o perigo para bens jurídicos²⁰⁹, necessidade de tratamento, falta de discernimento necessário para entender o alcance e sentido do consentimento e deterioração acentuada do estado do internando sem tratamento²¹⁰. Assim, as suas conclusões sobre estes, desde que factualmente enquadradas e fundamentadas (sob pena de ser inviabilizada a sua função legal²¹¹) ficam arredadas do juízo dos tribunais, a quem caberá, porém, a análise dos pressupostos do outro lado do espelho²¹²: situação de perigo para bens jurídicos, nexo de causalidade entre a APG e o perigo para bens jurídicos²¹³, relevante valor desses bens jurídicos, recusa de tratamento médico e proporcionalidade do IC²¹⁴. Julga-se que, de acordo com as capacidades e competências dos psiquiatras, cuja formação determina a especialidade do seu juízo (assim justificando que as autoridades judiciais, por não a terem, não possam imiscuir-se na

²⁰⁷ ob. 29, p. 120-121

²⁰⁸ ob. 2, p. 54-55; ob. 29, p. 118-120; ob. 5, p. 86-87; ob. 49, p. 44-45; ob. 17, p. 53; ob. 18, p. 159-160; ob. 7, p. 435; ob. 4, p. 114-115

²⁰⁹ nos IP e só em abstracto, como mais detalhadamente se explicará de seguida

²¹⁰ ambos nos IT

²¹¹ vide notas 255 e 256

²¹² unidos estes elencos, ficam ausentes os pressupostos do IU, por a sua avaliação caber, se a respectiva condução for precedida de mandado, à autoridade que o emita, ou, se o não for, ao agente policial que àquela proceda

²¹³ a sua aferição em concreto, como se aprofundará ao alinhá-la com a apreciação abstracta dos médicos

²¹⁴ nos termos do art. 8º, n.º 2

sua avaliação), este é o melhor local para traçar a linha que separa a avaliação clínico-psiquiátrica da decisão judicial, a sujeição do tribunal àquela da livre apreciação que comanda esta.

Mas é crucial que se explique esta opção mais meteticulosamente, em especial pelo contraste face às propostas *supra*: quanto à APG, importa esclarecer que só se defende a apreciação médica de um conceito normativo por não lhe corresponder qualquer significado próprio²¹⁵. Da redacção do art. 1º da LSM, deduz-se que a anomalia psíquica seja mais lata que a doença mental²¹⁶, mas não há qualquer outro elemento para o sustentar – e sem substância que as diferencie, há que tratá-las como sinónimas, não se vendo alternativa a que, ao diagnosticar uma doença mental ao internando, os psiquiatras simultaneamente declarem a existência de anomalia psíquica. Pelas mesmas razões, entende-se que devem aferir da respectiva gravidade.

Quanto ao nexos de causalidade entre a APG e a situação de perigo para bens jurídicos²¹⁷, parece poder ser útil ter como guia, para entender se as razões que levaram o internando a criar tal situação provêm da APG de que sofre²¹⁸, o conjunto de sintomas que comumente sofrem as pessoas afectadas por doença mental²¹⁹: se a concreta situação descrita se encontrar entre eles, esse deve ser um índice de que este nexos existe. Pelo contrário – e é desta parte que resulta a ideia de ser igualmente necessária uma apreciação judicial – pode, mesmo nesses casos, afastar-se este nexos através de uma reflexão sobre as razões que levariam uma pessoa sem APG a criar tais situações: se entre elas se conseguir encaixar a situação em causa, sem desconsiderar as suas reais circunstâncias, esse nexos deve considerar-se quebrado. Aponta-se, assim, na esperança de aprontar a apreciação deste pressuposto, o seguinte raciocínio: se a doença mental de que o internando padece for abstractamente adequada a causar a situação de perigo verificada e não houver circunstâncias concretas que indiquem origem diversa, parece seguro dar como preenchido este nexos.

²¹⁵ *vide* alínea A)

²¹⁶ *vide* nota 58

²¹⁷ na esteira de ob. 4, p. 115

²¹⁸ ob. 2, p. 40/44/54-55

²¹⁹ ainda que cada uma delas esteja tendencialmente associada a determinado conjunto: ob. 2, p. 39

Sendo de natureza médica o tratamento a que se destina toda esta intervenção (como a finalidade a que tanto um como a outra se destinam), terão naturalmente de ser os médicos a determinar concretamente aquele de que o internando carece. Sobre a falta de discernimento necessário para entender o alcance e sentido do consentimento e a deterioração acentuada do estado de saúde do internando sem tratamento, é sobejo por que se entende que, se alguém puder confirmá-los²²⁰, só poderão ser os médicos²²¹.

Quanto aos elementos afastados do âmbito do art. 17º, n.º 5 e do privilégio que incide sobre o juízo técnico-científico da avaliação clínico-psiquiátrica, também se julga evidente a lógica que a essa conclusão conduz: não se trata (apenas) de os juízes, pela sua formação, estarem mais preparados para aferir da sua existência²²², mas principalmente de a formação dos médicos, pelo contrário, não lhes permitir decidir melhor que aqueles nessas matérias²²³ – se não partilham da causa por que a LSM eleva o juízo médico²²⁴, não faz sentido que beneficiem da norma que afasta esse juízo da costumeira liberdade de apreciação do julgador²²⁵.

²²⁰ dada a porosidade dos conceitos, cuja escolha se censurou no cap. 3

²²¹ *vide* nota 164; ob. 2, p. 45; também por aqui é de criticar o IT, já que ainda falha o seu controlo judicial (limitando-o ao juízo de proporcionalidade – a que será difícil proceder sem poder avaliar os termos face aos quais há que comparar o IC – ob. 2, p. 45), ficando todos os seus pressupostos na alçada dos médicos, que sobre ele decidirão sozinhos

²²² como se nota mais claramente na proporcionalidade, face aos conflitos entre bens jurídicos, que há que ponderar considerando as circunstâncias do caso concreto (*vide* nota 107)

²²³ aplica-se em particular à recusa de tratamento médico, para cuja verificação psiquiatras e juízes parecem estar em pé de igual capacidade

²²⁴ ob. 2, p. 60; ob. 29, p.117/120; ob. 17, p. 64; ob. 18, p. 161

²²⁵ ob. 5, p. 86

III. Modalidades de internamento compulsivo: quanto à tramitação

1. Internamento comum

Com os primeiros artigos da secção III do capítulo II, 12º e 13º, dedicados, respectivamente, aos pressupostos que permitem o desencadeamento do IC e às pessoas com legitimidade para o requerer²²⁶ (o representante legal do portador de anomalia psíquica²²⁷, qualquer pessoa com legitimidade para requerer a sua interdição²²⁸, as autoridades de saúde pública²²⁹ e o MP²³⁰, bem como o director clínico do estabelecimento de saúde onde se verifique, no decurso de internamento voluntário, a necessidade de recorrer ao compulsivo), bem como às que podem precipitá-lo por interposta pessoa²³¹ (os médicos que verifiquem essa necessidade no exercício de funções²³², comunicando-a às autoridades de saúde pública²³³), é nos arts. 14º a 21º que se atentarà para compreender a tramitação do IC nesta modalidade.

A. Requerimento e termos subsequentes

O art. 14º, n.º 1, fixa como início do IC o requerimento – escrito e dirigido ao tribunal competente²³⁴, mas alheio a demais formalidades, devendo apenas conter a descrição dos factos que o fundamentam²³⁵. Para decidir, o tribunal pondera todos os elementos

²²⁶ elencadas em ob. 2, p. 46

²²⁷ sobre cuja dificuldade de identificação se penderá no título IV, cap. 1

²²⁸ vide art. 141º do CC

²²⁹ definidas no art. 7º, alínea e) – é questionável a remissão para a saúde pública quando não é claro que a saúde mental nela se inclua (vide Base XIX, n.º 3, alínea c), da LBS, que não a refere – pode tratar-se, como se crê aliás, de omissão legislativa quanto ao internamento e tratamento compulsivos de pessoas com doenças infecto-contagiosas – vide nota 4; quanto a esse problema na CRP, ob. 11, p. 484); aceitando-a pela relevância comunitária da doença mental: ob. 29, p. 100; ob. 18, p. 155

²³⁰ no âmbito do campo de acção que lhe fixa o art. 3º, n.º 1, alínea e) do EMP

²³¹ parecendo esquecer-se dessa exigência, ob. 4, p. 109

²³² ob. 2, p. 47; ob. 29, p. 101-102

²³³ contra, por crer que deveriam poder fazê-lo sozinhos, ob. 8, p. 67

²³⁴ definido no art. 30º e correspondente ao juízo criminal/de competência especializada criminal (na falta do primeiro) do tribunal ou o tribunal judicial de competência genérica da área de residência do internando, conforme nessa comarca haja ou não desdobramento

²³⁵ nem nesses se impõe grande rigor, pois (pela essência dos interesses que se pretende regular e pela prevalência da substância sobre a forma: ob. 29, p. 105-106) tem sobrevivendo uma interpretação restritiva do indeferimento liminar (apoando-a, mas alertando para o zelo excessivo do julgador, ob. 2, p. 49-50) – logo à partida porque os pressupostos terão de ser ulteriormente aferidos (Ac. TRL de 15/01/2004, relatado por João Carrola; Ac. TRE de 26/04/2005, relatado por Rui Maurício, de onde consta, na motivação do recurso, que «[a] decisão que ponha termo ao processo (...) tem que ser (...) baseada em juízo técnico-científico inerente à avaliação clínico-psiquiátrica», sob pena de nulidade), mas também nos casos em que nem sequer estejam alegados (ob. 29, p. 105-106), aceitando-se o prosseguimento do

relevantes que o requerente reúna, pelo que, no n.º 2, é sublinhada a utilidade da instrução do requerimento com esses elementos, aludindo especificamente aos relatórios clínico-psiquiátricos²³⁶ e psicossociais.

Avança o art. 15º com as incumbências do tribunal aquando da recepção do requerimento: nos termos do n.º 1, há que notificar o internando, informando-o dos seus direitos e deveres processuais, nomear-lhe defensor²³⁷ e ainda, de acordo com o n.º 2, notificar o defensor entretanto nomeado²³⁸ e o familiar mais próximo do internando que com ele conviva ou a pessoa com quem viva em condições análogas às dos cônjuges²³⁹. Esta norma consagra, também, que podem ambos requerer o que tiverem por conveniente nos cinco dias seguintes à notificação. Por fim, de acordo com o n.º 3, o processo vai com vista ao MP. Os n.ºs 1 e 2 dão origem a controvérsias que parecem dignas de consideração: o círculo de advogados de entre os quais pode ser nomeado o defensor do internando e a possível coincidência entre o familiar mais próximo que com este conviva e o requerente do IC.

Na primeira, acolhe-se sugestão da doutrina – a criação de uma lista de advogados especializados neste tipo de processos, para a partir dela se nomear defensor²⁴⁰. O mérito da ideia está associado à especificidade da matéria, para a qual não há preparação na formação que se lhes exige e que integra realidades e termos próprios de outros saberes, como também à exiguidade destes processos²⁴¹, pois desse conjunto resulta demasiado alta probabilidade de o defensor nomeado nunca ter percorrido a LSM. Essa ignorância promove um desequilíbrio²⁴² (em desfavor do internando) que

processo (podendo haver até convite ao aperfeiçoamento do requerimento: ob. 29, p. 106 – com a consequência perigosa de poder convidar a inventar factos)

²³⁶ julgando-os úteis na avaliação clínico-psiquiátrica do art. 17º, ob. 29, p. 104; quanto à posição do TEDH sobre a necessidade de avaliação médica «sobre o estado actual da saúde mental do internando e não sobre o seu historial médico», ob. 26, p. 53

²³⁷ através de notificação ao CDOA com competência na sua área de residência, para que esse proceda à nomeação: ob. 29, p. 107; contra, ob. 2, p. 50

²³⁸ cuja intervenção cessará no momento em que seja constituído mandatário

²³⁹ presume-se implícita uma regra de subsidiariedade, em que a existência da segunda exclui a notificação do primeiro (devendo a sua identificação ser fornecida pelo requerente, sempre que dela disponha)

²⁴⁰ apoiando-o, até partindo do pressuposto de que esse critério já é tido em conta, ob. 29, p. 107-108

²⁴¹ que explica o menor interesse em trazer o tema à academia ou à formação profissional; quanto à tendência inversa no Reino Unido: ob. 51, p. 144

²⁴² particularmente quando não venha acompanhada de esforços para oferecer ao internando a melhor defesa possível, antes degenerando em defesas pouco dignas do termo (várias vezes sem nunca ter

tem dado projecção à necessidade de mudança, acentuada pelo facto de na LSM estar consagrada defesa oficiosa para o internando²⁴³, reconhecendo como são relevantes os valores em causa neste processo e como o internando pode, pela sua circunstância, não conseguir valer à sua defesa²⁴⁴.

No requerimento do familiar mais próximo que conviva com o internando²⁴⁵, está em causa o conflito de interesses entre este e o internando. Considerando que a notificação se destina a informar do início do processo quem prive com o internando e seja mais idóneo para preparar a sua intervenção, como pode a LSM permitir (ao não proibir) que essa notificação seja dirigida à pessoa que requereu o IC? Não basta preencher, quanto ao internando, a qualidade de familiar mais próximo para deixar de ser requerente ou para que isso deixe de ser relevante; se requereu o seu IC, não lhe assegurará aquele apoio²⁴⁶, porque o internando se opõe ao internamento que aquele requereu²⁴⁷. Perante a fácil constatação de como pretendem desfechos opostos do processo, a LSM deveria ter previsto expressamente esta particularidade para assegurar maior auxílio ao internando, obrigando a que, em caso de coincidência entre o requerente e o seu familiar mais próximo, outra pessoa fosse notificada²⁴⁸.

B. Actos instrutórios

Nos termos do art. 16º, n.º 1, o juiz determina a realização das diligências necessárias²⁴⁹, oficiosamente ou a requerimento de qualquer interveniente. Certa, pela sua consagração expressa, é a realização obrigatória de avaliação clínico-psiquiátrica (com a respectiva notificação ao internando). Daí resulta a impossibilidade de, antes dela, ser decretada

trocado um olhar ou uma palavra com aquele cujos interesses se devia defender); ligando a especialização à efectividade do patrocínio, ob. 29, p. 107

²⁴³ considerando-a «figura de estilo», ob. 24

²⁴⁴ sem deixar de afirmar a prerrogativa de constituir mandatário livremente (*vide* nota 238)

²⁴⁵ ob. 2, p. 46-47

²⁴⁶ não se veja aqui qualquer imputação às famílias das pessoas com APG, porque não há qualquer insinuação de que não lhes prestam todo o auxílio que podem – esta dissertação foi, aliás, cunhada pela ventura de observar famílias verdadeiramente devotas (para uma visão sobre uma, como tantas outras: ob. 8) – mas tão só a constatação de que estarão de lados opostos da barricada quando requeiram o IC

²⁴⁷ caso contrário seria voluntário

²⁴⁸ já o impondo, ob. 29, p. 108; demonstrando como não se verifica (e como se despreza o objectivo desta notificação), Ac. STJ de 22/06/2010 (relatado por Paulo Sá)

²⁴⁹ crivo mais apertado que a mera utilidade, em harmonia com a urgência do processo (*vide* art. 36º), que não deve ser prejudicada por excessivas demoras atinentes ao rol probatório: ob. 2, p. 51; ob. 29, p. 111; TEDH, cit. por ob. 26, p. 80-85

qualquer decisão²⁵⁰ (independentemente do sentido), pela necessidade de aferir pressupostos de índole médica. É também nesta lógica que o n.º 2 permite dispensá-la quando tenha sido o director clínico do estabelecimento em que o internando estava voluntariamente internado a requerer o IC – aí já deverá haver informação médica em favor do internamento²⁵¹.

Chegando ao art. 17º²⁵², ressalta que, com 5 números dedicados à avaliação clínico-psiquiátrica, nenhum deles define o seu conteúdo mínimo nem o que deve reflectir o respectivo relatório²⁵³. Bem se compreende como essa ausência permite guardar saudável distância entre profissionais de saúde e tribunais, acautelando-lhes a mui necessária liberdade na prática de actos médicos. Contudo, dada a relevância extra-clínica desse registo²⁵⁴, deveria assegurar-se que contém todas as informações que levaram à conclusão da avaliação clínico-psiquiátrica – em linguagem e pormenor que permitam ao tribunal acompanhar o percurso do juízo médico²⁵⁵ e sindicar a lógica da sua substância²⁵⁶. Mesmo assim, a LSM não dá espaço para que deixe de estar vinculado aos pressupostos do IC, que neste exame se pretende verificar, pelo que se remete para a divisão de competências e para o conteúdo do juízo técnico-científico inerente à avaliação clínico-psiquiátrica, nos termos do título II, cap. 4.

Mas atente-se (depois do que não está no art. 17º) no que a norma consagra: o n.º 1 estabelece a competência para levar a cabo a avaliação clínico-psiquiátrica, que cabe a dois psiquiatras²⁵⁷ dos serviços oficiais de assistência psiquiátrica da área de residência do internando, bem como o prazo de 15 dias após a sua determinação pelo tribunal; o n.º

²⁵⁰ como a jurisprudência tem vindo a reforçar: Ac. TRL de 15/01/2004 (relatado por João Carrola); Ac. TRE 26/04/2005 (relatado por Rui Maurício); contra, limitando essa obrigação à decisão de IC, ob. 29, p. 113; parecendo concordar, ob. 18, p. 156

²⁵¹ ob. 29, p. 114

²⁵² *vide* título II, cap. 4

²⁵³ ob. 29, p. 118/148; ob. 17, p. 63; ob. 18, p. 156; quanto à igualdade de circunstâncias no panorama europeu, ob. 26, p. 56

²⁵⁴ que justificaria o reforço da sua obrigatoriedade, que resulta apenas implicitamente do art. 17º, n.º 4

²⁵⁵ ob. 4, p. 113; caso contrário: ob. 29, p. 129-130; defendendo-o, ob. 53, p. 51-52, e ligando a exiguidade dos relatórios a uma mentalidade corporativa, ob. 53, p. 48

²⁵⁶ ob. 29, p. 120/148; ob. 18, p. 156-157; ob. 4, p. 112-113; pelo que não poderá limitar-se a meras conclusões (ainda que, dúvidas persistindo, possa haver esclarecimentos complementares na sessão conjunta: *vide* art. 18º, n.º 2)

²⁵⁷ sem prejuízo da colaboração de outros profissionais de saúde mental

2 retira a competência a estes serviços em casos excepcionais²⁵⁸, deferindo-a ao serviço de psiquiatria forense do IML daquela área. O n.º 3 prevê que quando, pelas circunstâncias concretas do caso²⁵⁹, o tribunal entenda que o internando não comparecerá voluntariamente²⁶⁰ à avaliação clínico-psiquiátrica²⁶¹, possa emitir mandado de condução para a sua apresentação no estabelecimento de saúde quando aquela²⁶² deva ter lugar.

Depois da avaliação clínico-psiquiátrica, os serviços devem, nos termos do art. 17º, n.º 4, remeter o respectivo relatório ao tribunal no prazo de sete dias, para que seja junto ao processo e possa influenciar a decisão. Quanto à medida dessa influência, o n.º 5 determina que o juízo técnico-científico inerente à avaliação clínico-psiquiátrica está subtraído à livre apreciação do juiz. Há portanto que definir nitidamente o que cabe nesse juízo técnico-científico, para esclarecer quais são os elementos sujeitos à dita regra²⁶³. Por se impor especial sensibilidade na distinção entre elementos clínico-psiquiátricos e normativos²⁶⁴), dela se cuidou no cap. 4 do título anterior, que aqui poderá convir relembrar.

C. Sessão conjunta

O acto processual seguinte é a sessão conjunta²⁶⁵, que carece de preparação, determinando o art. 18º, n.º 1, que, após receber o relatório clínico-psiquiátrico, o juiz designe data para a sua realização, dela notificando o internando, o seu defensor, o requerente e o MP. O n.º 2 possibilita que, além destes, sejam convocadas outras pessoas cuja audição seja considerada oportuna para a decisão (v.g., o médico assistente

²⁵⁸ não se sabe o que constituem circunstâncias excepcionais para este efeito, mas contam-se algumas directrizes da doutrina (ob. 29, p. 123): quando o caso seja especialmente complexo (sem estarem assentes os critérios que lhe conferem essa qualidade), haja divergências entre os psiquiatras (possibilidade a que se regressará na secção seguinte) ou o IC seja repetidamente prorrogado (*vide* art. 35º)

²⁵⁹ e apenas em caso de necessidade, não deixando de ser meramente eventual, também pelo estigma associado: ob. 29, p. 123-124

²⁶⁰ já que o IC, nesta modalidade, só tem lugar após o decretamento judicial, mantendo o internando até lá a sua liberdade de circulação, podendo por isso faltar e impedir a sua concretização (já que, como a diversidade de práticas demonstra que não é demais sublinhar, esta só pode ser ocorrer na sua presença, pois as conclusões advêm da sua observação)

²⁶¹ possibilidade potenciada pelo sentimento de não estar doente, sintoma típico deste tipo de perturbações: ob. 52, p. 57; ob. 32, p. 116; ob. 31, p. 237

²⁶² definida entre esse estabelecimento e o tribunal: ob. 2, p. 53

²⁶³ ob. 18, p. 158-159

²⁶⁴ ob. 49, p. 47

²⁶⁵ de carácter tendencialmente obrigatório (ob. 2, p. 56; ob. 29, p. 125; ob. 7, p. 435), que resulta apenas implicitamente do texto legal, pela expressão «designa» ao invés de outra como «pode designar»

ou os que tenham procedido à avaliação clínico-psiquiátrica), para que o tribunal possa proferir decisão tão segura quanto possível²⁶⁶.

O art. 18º, n.º 3, fixa, no caso de discórdia entre os responsáveis pela avaliação clínico-psiquiátrica²⁶⁷, a apresentação de relatórios individuais, apontando ainda como procedimento admissível a renovação dessa avaliação a cargo de outros psiquiatras. É de criticar esta determinação, já que a expressão «podendo» a faz tomar como mera possibilidade ao alcance do juiz, parecendo deixar à sua discricionariedade as pessoas responsáveis pela nova avaliação²⁶⁸ – isto é, atribuindo-lhe a decisão de determinar mera repetição da avaliação (a cargo dos psiquiatras responsáveis pela primeira) ou, pelo contrário, uma verdadeira renovação (a cargo de outros dois – eventualmente, idealmente, do serviço de psiquiatria forense do IML competente²⁶⁹). Segue-se, pela prática de actos inúteis a que se crê que uma repetição levaria²⁷⁰, a interpretação que atribui esta diligência a outro conjunto de dois²⁷¹ psiquiatras²⁷². De resto, entende-se que, por atender à avaliação clínico-psiquiátrica, esta norma deveria integrar o art. anterior (para o qual a própria remete!), a ela dedicado, para uma sistematização mais coerente²⁷³.

²⁶⁶ pelo que se crê que, dada a sua formação em área diversa da do juiz, esses devem ser convocados, pois quaisquer esclarecimentos que prestem conduzirão a uma decisão mais sustentada; no mesmo sentido, Luís Nobre na p. 1597 da transcrição da DG; contra, limitando esses casos, ob. 2, p. 59; ob. 29, p. 128; ob. 18, p. 164; ob. 4, p. 115 (mas defendendo que sejam notificados em todo o caso para, querendo, poderem comparecer)

²⁶⁷ só será relevante a relativa aos pressupostos do IC: ob. 2, p. 57

²⁶⁸ mas não a avaliação *per se*, pois o que a norma não permite é que o juiz se fique pelos relatórios iniciais (discordantes) ou esclarecimentos complementares (ob. 29, p. 128; contra, por julgar que com eles se pode dissipar a discordância, ob. 4, p. 115), o que manifestamente violaria o requisito mínimo de dois psiquiatras do art. 17º, n.º 1 (quaisquer que fossem as suas conclusões, já que seriam, quanto a esta parte, determinadas por um médico apenas); pelo arquivamento quando depois da segunda avaliação não haja dois psiquiatras a recomendar o IC, ob. 29, p. 57/129; limitando-se a colocar a questão, ob. 15, p. 420

²⁶⁹ embora essa pareça a melhor forma de resolver a divergência de relatórios iniciais (*vide* nota 258) e se julgue que terá sido essa a vontade do legislador ao remeter para o art. 17º (ainda que de modo insuficiente), não se ignora que levaria a uma morosidade incompatível com a urgência destes processos; defendendo a renovação por psiquiatras diferentes dos serviços de saúde mental, ob. 29, p. 121/128

²⁷⁰ já que os mesmos psiquiatras provavelmente nem seriam capazes de observar o internado sem que a análise anterior toldasse o seu julgamento

²⁷¹ sem deixar de chamar à atenção para as vantagens em consagrar um mínimo de três, número a que se recorre com frequência por ser ímpar (pois reduzi-lo a um tornaria as conclusões da avaliação clínico-psiquiátrica mais frágeis), permitindo ultrapassar muitas indecisões (sem ter de recorrer a novas avaliações)

²⁷² julgando suficiente que entre as duas avaliações haja consenso entre dois psiquiatras, na mesma avaliação ou não, e também que apenas um deles proceda à avaliação em IU (com a menor objectividade da decisão que daí advém), ob. 29, p. 129/148

²⁷³ ob. 29, p. 128

Acerca da realização da sessão conjunta, o art. 19º, n.º 1, obriga à presença do defensor do internando e do Ministério Público – e só estas. Apesar da ausência gritante do internando deste elenco, a sua presença é ainda assim imposta em regra²⁷⁴, por força do art. 10º, n.º 1, alínea b) (a cuja concreta análise se procederá no título IV, cap. 2), que consagra o seu direito a estar presente nos actos processuais que directamente lhe digam respeito. É precisamente para promover essa presença²⁷⁵ que se sugere uma reflexão quanto à deslocalização da sessão conjunta nos casos de IU²⁷⁶, transferindo-a dos tribunais (palco por excelência para as audiências judiciais) para os estabelecimentos de saúde, assim garantindo a presença dos internandos²⁷⁷ e também a dos médicos²⁷⁸.

No art. 19º, n.º 2, está definido o alinhamento das audições: a sessão inicia-se com as pessoas convocadas nos termos do art. 18º, n.º 2, seguindo-se aos seus esclarecimentos as alegações do mandatário do requerente, do MP e do defensor do internando. Entende-se, como se apontou nas presenças obrigatórias, que em regra deve também ser ouvido o internando²⁷⁹. Depois destas intervenções, o juiz profere decisão, a menos que o caso revista complexidade²⁸⁰, o que lhe dará um prazo de cinco dias para o fazer.

O n.º 3 fixa o arquivamento do processo quando o internando aceite o internamento²⁸¹, desde que não haja razões para duvidar dessa aceitação (que tem de ser séria), caso em que o juiz providencia a sua apresentação no serviço oficial de saúde mental mais próximo²⁸². Diversos casos haverá em que a aceitação se segue a diálogos entre o internando e a equipa médica que o acompanha, num momento próprio do processo terapêutico (e cujos efeitos poderão surgir tanto no decorrer da sessão conjunta como

²⁷⁴ contra, mesmo admitindo como essa presença corresponde a um direito do internando e como é relevante para o processo, ob. 29, p. 126; ob. 17, p. 61; dando conta das críticas quanto à sua notificação no art. 18º, n.º 1, e rebatendo-as por não ser obrigatória a sua presença, ob. 18, p. 164; aceitando como bastante a substituição das suas declarações pelas do defensor, ob. 29, p. 131

²⁷⁵ e obstar à larguíssima margem de manobra que a LSM guarda para a excepção àquele direito

²⁷⁶ onde esta só tem lugar após a confirmação judicial do IC (*vide* art. 27º, n.ºs 1 e 3)

²⁷⁷ por nele estarem internados, e mesmo quando a sua audição venha a revelar-se inútil ou inviável graças ao seu estado de saúde (*vide* art. 10º, n.º 1, alínea c)); acusando a sua importância para o processo: ob. 2, p. 31; ob. 29, p. 126

²⁷⁸ que não é de somenos (*vide* nota 266)

²⁷⁹ *vide* art. 10º, n.º 1, alínea c)

²⁸⁰ esta é a única referência que a LSM guarda para estes casos, ainda que a doutrina lhes aponte também a excepção do art. 17º, n.º 2 (*vide* nota 258)

²⁸¹ pois nesse caso passa a voluntário

²⁸² limitando-o o âmbito de aplicação da norma ao IP, ob. 2, p. 59

antes ou depois²⁸³ – ao longo da execução do IC, já que o consentimento é um fenómeno dinâmico²⁸⁴). Persuadir o internando a aceitar o tratamento de que necessita é também função do médico²⁸⁵ e obter o seu aval é a solução óptima num internamento que se inicia como compulsivo: não é por causa desta ordem de acontecimentos nem pela iniciativa de terceiros que deve considerar-se que a aceitação não é séria, afastando-se apenas os casos em que os internandos só declarem aceitar o internamento para poder pôr-lhe fim livremente²⁸⁶. Não sendo esse o caso, a sua aceitação deve ser tida em conta²⁸⁷, pois constitui um passo importante para a sua recuperação, que constitui a principal finalidade de todo este processo.

D. Decisão

O art. 20º, n.º 1, impõe que a decisão seja sempre fundamentada²⁸⁸. Do n.º 2, centrado na decisão de internamento²⁸⁹, consta o seu conteúdo mínimo obrigatório: identificação do internando, razões clínicas para o IC, diagnóstico clínico (quando existir) e justificação do IC. Destes requisitos, merecem apontamentos o do diagnóstico e o da justificação do IC (pois a necessidade de identificação do internando é evidente para a segurança da decisão e a enumeração das razões clínicas compreensível em razão da natureza clínica de alguns dos seus pressupostos).

Julga-se que o diagnóstico deveria constar sempre da decisão de internamento, pois sem aquele esta não assegura a existência de doença mental que constitua APG, pressuposto elementar do seu decretamento. Não se ignoram os desafios que a medicina encontra para estabelecer diagnósticos²⁹⁰ – já no título II, cap. 1, se reconheceu essa dificuldade, que se julgou até suficiente para os dispensar nas fases prévias do processo – mas,

²⁸³ ob. 29, p. 131

²⁸⁴ ob. 2, p. 21; ob. 29, p. 37/53/102/131

²⁸⁵ ob. 29, p. 38/75/92/131/151; ob. 2, p. 66; ob. 32, p. 113; alargando essa função também ao sistema judicial, ob. 49, p. 49

²⁸⁶ ob. 29, p. 131

²⁸⁷ no seguimento do que se defendeu no início do secção A do cap. 3 do título anterior

²⁸⁸ nem precisava a LSM de dizê-lo, por já o consagrar o CPP (aplicável nos termos do art. 9º), nos arts. 97º, n.º 5, e 374º, n.º 2, e, mais ainda, a CRP, no art. 205º, n.º 1

²⁸⁹ enquanto decisão afirmativa

²⁹⁰ em particular a psiquiatria, pela falta de meios complementares de diagnóstico, que conduz a que tudo se sustente na observação: ob. 14, p. 326 (quanto à igual segurança destes diagnósticos aos das doenças físicas: OMS, cit. por ob. 29, p. 119); poderá, aliás, ter sido por isso que na especialidade (p. 1308 e 1312) se introduziu a obrigação de incluir na decisão as razões clínicas e o diagnóstico apenas quando existir, por comparação com o texto original da proposta de lei (p. 1073)

depois de realizadas todas as diligências probatórias consideradas necessárias²⁹¹, no momento da decisão, em que o processo culmina, é inaceitável que se dê como verificada uma APG (e com base nela se decreta o IC) sem estar estabelecido o diagnóstico da pessoa a internar²⁹². Se, porventura, essa exigência for exagerada num processo urgente, não for possível diagnosticar alguém numa única avaliação clínico-psiquiátrica, ou a duração da pendência deste tipo de processos não chegar para identificar a doença concreta que torna admissível o IC, pois que se avance com um diagnóstico provisório²⁹³ ou um conjunto de hipóteses de diagnóstico, mais facilmente conciliáveis com essas circunstâncias e compatíveis com os desígnios da lei.

Quanto à justificação do IC, convém apenas salientar a distinção do requisito das razões clínicas para o decretar²⁹⁴: dependendo da reunião de pressupostos clínicos e normativos, desta bipartição resulta como, elencando as razões clínicas, o tribunal cumpre o princípio da fundamentação clínico-psiquiátrica²⁹⁵, enquanto, por lhe caber decidir dos normativos, tem ainda que explicar o seu percurso decisório, justificando pelo conjunto o decretamento de IC.

O n.º 3 do art. 20º elenca as pessoas a notificar da decisão²⁹⁶: o MP, o internando, o seu defensor e o requerente. Na comparação entre os elencos de pessoas notificadas do requerimento e da decisão, é patente a ignorância a que se vota o familiar mais próximo do internando que com ele conviva ou a pessoa que com ele viva em condições análogas às dos cônjuges (nos casos em que não seja o requerente – aplicando-se inteiramente o que se defendeu na secção A quanto à notificação de pessoa diversa nos casos em que o seja), para a qual não se acha explicação e que se crê dever ser suprida pelo juiz²⁹⁷.

²⁹¹ dados os amplos poderes do juiz na instrução daquele: ob. 2, p. 51/56

²⁹² como bem realça Vera Jardim na p. 1596 da transcrição da DG, quando diz, quanto à confirmação de APG, que «só pode ser feito por diagnóstico médico»; no mesmo sentido, ob. 17, p. 63; ob. 18, p. 156; ob. 7, p. 432, nota 29; parecendo concordar, ob. 31, p. 233; contra, ob. 2, p. 60-61; ob. 32, p. 118; ob. 29, p. 82/118/135, mas lançando argumentos a favor de um diagnóstico, ob. 29, p. 119-120

²⁹³ é exactamente o que sugere Manuel Simões de Almeida, embora para o relatório clínico-psiquiátrico em IU: ob. 4, p. 112

²⁹⁴ ob. 2, p. 60-61

²⁹⁵ ob. 2, p. 60

²⁹⁶ qualquer que seja o seu sentido

²⁹⁷ embora sempre seja notificado do local definitivo do internamento (*vide* art. 21º, n.º 4)

Do último artigo desta secção constam os procedimentos mais práticos do IC. O art. 21º, n.º 1, obriga a que na decisão de internamento o juiz determine a apresentação do internando no estabelecimento de saúde mais próximo para internamento imediato. Deste preceito resta apenas uma dúvida pouco científica: em que estabelecimento de saúde deve o tribunal determinar a apresentação do internado, o mais próximo da sua residência ou do próprio tribunal? Em princípio, será o da sua área de residência em qualquer dos casos, já que o tribunal competente também é esse, mas a distribuição dos serviços de saúde não tem de corresponder aos da justiça e o estabelecimento mais próximo do tribunal competente pode não ser o mais próximo do local de residência do internando (ou situar-se fora da sua área de residência). Não se trata de questão de relevo académico, mas de um aspecto prático cuja solução é crucial para o cumprimento de uma decisão judicial de IC. É verdade que, na maioria dos casos, a dúvida não chegará ao internando: o juiz ordenará que se apresente no hospital x ou y²⁹⁸, mas nem assim a questão perde relevo, já que as opções legais quanto aos concretos tribunal e estabelecimento de saúde competentes se prendem com a acessibilidade do internando (depois internado) a ambos (e, no último caso, também com a das pessoas que lhe são próximas, para que possam visitá-lo²⁹⁹), e esta escolha deve poder ser escrutinada, de modo a aferir se cumpre ou não aquele critério.

O n.º 2 determina a emissão de mandado de condução do internando àquele estabelecimento, que deve ser cumprido pelos funcionários desse serviço, com a coadjuvação das forças policiais quando necessário. É de notar como, ao contrário do que ocorre no momento da avaliação clínico-psiquiátrica, a emissão deste mandado é obrigatória (como se conclui do recurso à expressão «emite»); não poderia ser de outra forma, pois só através desse mandado pode o internando ser obrigado a comparecer no estabelecimento onde será internado compulsivamente.

O n.º 3 determina o procedimento no caso de não ser possível o cumprimento do mandado pelo serviço oficial de saúde mental, obrigando à intervenção das forças policiais, por sua vez apoiadas por aqueles. Transparecem da harmonização destas normas a articulação entre profissionais de saúde e forças policiais na materialização do

²⁹⁸ julgando competentes para a decisão os serviços de saúde mental, ob. 29, p. 138

²⁹⁹ ob. 2, p. 62

IC³⁰⁰ e também a subsidiariedade da intervenção destas no cumprimento dos respectivos mandados³⁰¹.

O n.º 4 determina que o local definitivo do internamento deve ser o mais próximo possível da residência do internado³⁰². Poderia considerar-se que dá resposta ao problema que se identificou no n.º 1, mas não parece que seja esse o seu fundamento (nem o seu âmbito, já que a referência a um local definitivo indica a possibilidade de não coincidir com o do internamento imediato). Esta solução não parece estar associada à dúvida sobre se aquele estabelecimento deve estar mais próximo do tribunal ou da residência do internado³⁰³, mas antes à disponibilidade entre estabelecimentos de saúde, fixando que, de daqueles em que haja vagas, o internado fique no estabelecimento mais próximo da sua residência. Assim, não só a LSM não resolve aquele problema, como dá luz a outro: uma pessoa pode ser internada compulsivamente fora da sua área de residência³⁰⁴, prendendo-se afinal o local do internamento com as contingências do SNS mais do que com qualquer lógica de proximidade. Esta norma tem consequências mais profundas do que aparenta³⁰⁵, pois o paradigma, em Portugal, é de inferioridade da saúde mental face à orgânica³⁰⁶, com um menor número de camas disponíveis para doentes psiquiátricos³⁰⁷.

Para além da regra da maior proximidade possível, o art. 21º, n.º 4, determina ainda a quem deve ser comunicado o local definitivo do internamento: o defensor do internado e o familiar mais próximo que com ele conviva, a pessoa que com ele viva em condições análogas às dos cônjuges ou pessoa da sua confiança³⁰⁸. Note-se que, como resulta da conjunção escolhida, não são notificadas quatro pessoas, mas apenas duas: o defensor e outra pessoa de quem o internado seja próximo, ficando apenas por descobrir

³⁰⁰ presente também no art. 23º, n.º 2; ob. 10, p. 140

³⁰¹ ob. 29, p. 124/139/185-186; frisando que, mesmo quando intervenham, têm «apenas poderes de condução ao hospital, mas não de detenção do doente», ob. 10, p. 132

³⁰² admitindo que, em virtude dessa maior proximidade, seja internado em hospital psiquiátrico (contra o disposto no art. 3º, n.º 1, alínea c)), ob. 29, p. 139

³⁰³ se assim fosse não teria o juiz que proceder à sua determinação, pois, estabelecendo a LSM que deve ser o mais próximo possível desta última, nada haveria a determinar

³⁰⁴ anulando o disposto no art. 3º, n.º 1, alínea a)

³⁰⁵ especialmente na actual conjuntura económica, que não deu origem a esta desigualdade mas certamente não a diminuiu

³⁰⁶ ob. 29, p. 24-25; mostrando como não se trata de um problema nacional, ob. 51, p. 144-145

³⁰⁷ quanto à constante falta de vagas nestas unidades: ob. 32, p. 118

³⁰⁸ cuja escolha sempre caberá ao internado, pois não resulta de qualquer relação familiar

a quem caberá escolher entre aquelas três. Perante o silêncio da lei, intervirá o prudente arbítrio do julgador (que poderá optar por deixar a escolha ao internado ou seguir a ordem literal, na falta de melhor critério).

2. Internamento de urgência

A secção IV do capítulo II da LSM regula o IU, que pode ser desencadeado sempre que estejam presentes os pressupostos do art. 22º, escrutinados no título II, cap. 2, secção B. Assim, segue-se a apreciação das normas consagradas nos arts. 23º a 27º.

A. Condução

O panorama de urgência próprio deste tipo de IC, com o perigo iminente que lhe é inerente³⁰⁹, fundamenta por que a sua tramitação salta todos os passos prévios³¹⁰ e se inicia no momento da condução do internando. Determina o art. 23º, n.º 1, que a condução pode dar-se oficiosamente ou a requerimento e através de mandado emitido pelas autoridades de saúde pública ou de polícia³¹¹. O n.º 2 estabelece que, emitido o mandado – com a assinatura da autoridade emitente, a identificação da pessoa a conduzir e a indicação das razões que o fundamentam³¹² – este é cumprido pelas forças policiais, quando possível acompanhadas pelos serviços do estabelecimento de saúde onde o internando será sujeito a avaliação clínico-psiquiátrica (determinado de acordo com o art. 24º).

Há algumas reservas quanto ao requerimento do n.º 1, por não ser claro quem tem legitimidade como requerente: se apenas as pessoas com legitimidade para requerer o internamento comum ou todas as que se deparem com os pressupostos do art. 22º. Embora a LSM não se pronuncie, julga-se mais adequada a segunda resposta³¹³, pois não faria sentido restringir este círculo quando o mandado pode ser emitido oficiosamente.

Mas também o círculo de entidades com competência para essa emissão dá azo a reservas³¹⁴, pois, enquanto o art. 23º, n.º 2, obriga à indicação das razões que os

³⁰⁹ e a necessidade de tratamento que daí decorre: ob. 18, p. 152/156

³¹⁰ sobre a duração da tramitação do internamento comum: ob. 31, p. 237

³¹¹ definidas no art. 7º, alíneas e) e f), respectivamente; elencando-as, ob. 2, p. 25; esquecendo quem está incluído nas primeiras, ob. 4, p. 109

³¹² lembrando a importância da menção da hora do início da condução (para cumprimento do prazo do art. 26º, n.º 2), ob. 34, p. 109-110

³¹³ ob. 29, p. 143

³¹⁴ identificando-as sem as explorar, ob. 15, p. 425

fundamentam, às autoridades de saúde pública³¹⁵ como às de polícia falta formação para as identificar de modo completo: à formação médica das primeiras escaparão os pressupostos normativos³¹⁶ e a experiência das segundas no seu reconhecimento não chegará aos clínicos³¹⁷. Atribuir-lhes tal competência pode fomentar que procedam apenas à verificação de parte do conjunto de requisitos a que a lei obriga. Este *modus operandi*, numa modalidade de IC que expõe o internando a especiais vulnerabilidades³¹⁸, pode deitar por terra as garantias que a LSM quis assegurar com pressupostos de índole diversa, e nem a sua urgência pode dar cobertura a esses atropelos – o perigo iminente justifica uma análise mais breve dos pressupostos, mas não basta para saltar alguns deles³¹⁹. Talvez o legislador tenha atribuído tal legitimidade a estas autoridades por prever ocasião posterior para que seja confirmada ou infirmada a reunião de todos os pressupostos, mas não pode deixar de se lamentar³²⁰ alguma exiguidade na prevenção de IC precipitados³²¹.

Criticado o círculo de autoridades competentes para emitir mandados de condução em IU, não se pode prescindir da crítica quanto à entidade deixada fora dele: trata-se do

³¹⁵ quanto à sua legitimidade para desencadear o IC, *vide* nota 229

³¹⁶ reconhecendo-o quanto à legitimidade que lhes é atribuída pelo art. 13º, n.º 1, e aqui por igualdade de razão, ob. 29, p. 100; contra, inexplicavelmente vendo como bastante a avaliação médica (nem sequer das autoridades de saúde), ob. 32, p. 118

³¹⁷ ob. 2, p. 64/66-67; ob. 29, p. 144; reconhecendo-o a partir de dentro (mas justificando a intervenção destas pela impossibilidade de avaliação especializada), ob. 10, p. 125/133/137/142; quanto às diversas (e desadequadas) reacções sociais à doença mental, ob. 54, p. 408

³¹⁸ pois é a concretização do mandado, que logo comprime a margem de liberdade do internando, a marcar o início do processo (bastante mais restritiva nos requisitos do IU é a lei belga: ob. 51, p. 52), enquanto no internamento comum o mandado de condução só é emitido a final (a menos que o tribunal decida emití-lo para a realização da avaliação clínico-psiquiátrica – cuja conclusão sempre o devolverá à liberdade, distintamente do que pode ocorrer no IU)

³¹⁹ ob. 29, p. 143-144

³²⁰ como o abandono da solução prevista no texto original (como consta da p. 1073 da sua publicação e dá conta a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, na p. 869 no seu relatório e parecer), que atribuída a competência para emitir mandado ao juiz, atribuindo a condução a estas autoridades apenas quando aquele não fosse possível: ob. 29, p. 144

³²¹ quando por esta via haja IC sem fundamento (que também pelas comunicações dos arts. 23º, n.º 5, e 25º, n.º 2, ao MP se tentarão controlar), os internandos poderão requerer a sua imediata libertação, através do *habeas corpus* (nos termos do art. 31º, n.º 1, alínea c); limitando a sua aplicabilidade quando baseado neste fundamento, ob. 2, p. 75; ob. 29, p. 180; pelo contrário, questionando o mérito dessa limitação, ob. 15, p. 426-427) e/ou a reparação dos danos que por isso tenham sofrido, através de indemnização (nos termos do art. 27º, n.º 5, da CRP, e da Base XIV, n.º 1, alínea g), da LBS; sobre o direito à indemnização, ob. 26, p. 88-92), ambos garantia da liberdade contra IC ilegais (ob. 11, p. 478; ob. 37, p. 308): a escolha deste tema deveu-se também às repercussões destes IC na responsabilidade civil do Estado – esse é um estudo que, pese embora com grande interesse, se entendeu não poder desenvolver para já, por merecer ser tratado como objecto principal e não como mero capítulo num trabalho dedicado à regulamentação legal do IC (até em virtude da carga de Direito Administrativo de que não se poderá alhear)

MP, defensor da legalidade democrática³²² e interveniente no processo de IC para defesa de cidadãos desprotegidos³²³ e outros interesses públicos³²⁴. Actualmente, tem legitimidade para requerer o internamento comum³²⁵, nos termos do art. 13º, n.º 1 (o que só fará depois de reunidos todos os elementos indispensáveis à instrução do processo³²⁶ – eventualmente através da abertura de processo administrativo, índice da cautela a que se presta³²⁷). Mas a LSM não lhe reconhece poderes para pôr em marcha um IU³²⁸, podendo apenas requerer às autoridades competentes a condução do internando. Face à rapidez com se pode aceder-lhe³²⁹ (mesmo quando esse contacto tenha de partir das polícias – até porque são elas quem, na larguíssima maioria das vezes, procede ao primeiro contacto com estas situações³³⁰), à sua capacidade para aferir dos pressupostos normativos e à sua igual preparação para aferir dos pressupostos clínicos, quando comparada à das autoridades competentes (sem desprezar a sua posterior confirmação e a possibilidade de especialização de procuradores nesta matéria³³¹), crê-se que o MP se encontra em lugar privilegiado para o desempenho destas funções³³².

O art. 23º, n.º 3, possibilita que qualquer agente policial proceda, sem emissão de mandado, à condução do internando, nos casos em que a situação de urgência e de perigo na demora³³³ a tornem impossível³³⁴. A obrigação da emissão de auto com as específicas circunstâncias e motivações dessa condução, a que obriga o n.º 4, assegura um controlo posterior da sua legalidade³³⁵, compensando a fragilidade daquele

³²² *vide* art. 1º do EMP

³²³ ob. 2, p. 46

³²⁴ ob. 4, p. 102

³²⁵ sobre esta e outras competências do MP no processo de IC: ob. 34, p. 104-107; p. 1070 da EM; parecendo considerar a sua intervenção dispensável no requerimento, ob. 4, p. 109; em concreto no IU: ob. 34, p. 108-110

³²⁶ pois a sua qualidade de autoridade judiciária distancia o seu requerimento do do cidadão comum, com igual legitimidade; ob. 2, p. 48

³²⁷ que evidentemente não vingaria se pudesse emitir mandados de condução para IU

³²⁸ nem sequer quando, depois daquele processo administrativo, esteja na posse de «todos os elementos integradores dos requisitos do internamento»: ob. 4, p. 109 (e nesse caso os IU estariam bastante mais sedimentados que os instruídos por autoridades de polícia ou de saúde pública)

³²⁹ mesmo fora dos horários de funcionamento dos tribunais

³³⁰ ob. 10, p. 126; também por isso lhes cabe intervir autonomamente nos casos emergentes, como se verá

³³¹ iniciativa semelhante à que se sugeriu, na secção A do cap. 1, para os defensores dos internandos

³³² ob. 29, p. 101; ob. 4, p. 109; contra, aceitando a sua incompetência, ob. 18, p. 153-154; quanto à intervenção do MP em casos de IU na Bélgica, em cuja legislação a LSM se inspirou (ob. 39, p. 138): ob. 49, p. 29

³³³ resultado da iminência do perigo para os bens jurídicos em causa, que tem que ser particularmente incisiva para dispensar o mandado

³³⁴ admite-se que, apesar da redacção hiperbólica, baste que seja desaconselhável aguardar pela obtenção de um mandado

³³⁵ consolidado pela comunicação prevista no n.º 5

enquadramento, que obsta a uma verificação prévia e segura dos pressupostos legais. Já aquando da crítica a uma verificação parcial dos requisitos do IU para a emissão de mandado de condução se focou como uma análise incompleta pode atentar contra as garantias do IC, mais ainda quando pode nem haver mandado de condução³³⁶, mas é o estado periclitante dos interesses em conflito que, dissuadindo de qualquer período de espera, torna necessário esse mal³³⁷.

O n.º 5 obriga a que a condução seja imediatamente comunicada ao MP com competência territorial onde ela se iniciou³³⁸. Merece elogio a opção de não fazer depender a comunicação do resultado da avaliação clínico-psiquiátrica, já que assim se permite que o MP proceda ao controlo da legalidade de todas as conduções³³⁹, incluindo as que nunca cheguem ao IC³⁴⁰.

No art. 24º, o legislador determina o estabelecimento competente para proceder à avaliação clínico-psiquiátrica³⁴¹ do internando (que deve ser registada³⁴²), onde este deve por isso ser conduzido: o que, contando com urgência psiquiátrica, for mais próximo do local do início da condução. É neste estabelecimento que lhe será prestada a assistência médica de que necessitar³⁴³.

Enrama aqui a necessidade de a avaliação clínico-psiquiátrica ser conduzida por psiquiatras³⁴⁴, como transparece da sua nomenclatura e da obrigação de realização em serviço munido de urgência psiquiátrica³⁴⁵, para garantir a presença de psiquiatras para proceder àquela – esta não é uma minudência, já que só eles possuem a necessária

³³⁶ *vide* nota 321, plenamente aplicável

³³⁷ ob. 2, p. 63; ob. 29, p. 146

³³⁸ louvando a preocupação da determinabilidade do órgão a que se dirige a comunicação, não pode deixar de se apontar a falta de preocupação quanto à área de competência das autoridades de polícia e de saúde pública para a emissão dos mandados

³³⁹ ob. 2, p. 64; ob. 29, p. 147; ob. 18, p. 153

³⁴⁰ que de outra forma escapariam a qualquer controlo, por em caso de desnecessidade não haver qualquer comunicação ao tribunal (*vide* art. 26º, n.º 3)

³⁴¹ pela sua maior simplicidade face à do internamento comum: ob. 29, p. 148-149

³⁴² sendo mais clara a natureza obrigatória do relatório clínico-psiquiátrico no IU que no internamento comum (*vide* nota 254)

³⁴³ independentemente da conclusão da avaliação clínico-psiquiátrica; ligando-a ao dever de o internado se submeter a tratamento, ob. 2, p. 65 (por força da definição de internado a que adere); ob. 29, p. 141 (por força da remissão do art. 10º, n.º 2, para o art. 24º)

³⁴⁴ aceitando que em IU seja conduzida apenas por um (por afastar a aplicação do art. 17º), ob. 29, p. 148; aparentemente contra, ob. 4, p. 114

³⁴⁵ ob. 29, p. 148

formação. Mas não é certo encontrá-los de serviço em todas as urgências, porque nem todos os hospitais dispõem de urgência psiquiátrica e os que dela dispõem podem não contar com serviço de urgência permanente³⁴⁶. Por estas razões, julga-se oportuno apelar a uma nota com interesse prático: é fundamental que os sujeitos a quem a LSM reconhece competência para determinar avaliações clínico-psiquiátricas (*maxime* magistrados e agentes policiais) conheçam os períodos de funcionamento dos estabelecimentos com urgência psiquiátrica na área onde desempenham funções, de modo a que saibam a todo o tempo qual o mais próximo em funcionamento, assim evitando transportar o internando em vão a um hospital que não disponha no imediato dos serviços necessários³⁴⁷.

B. Termos subsequentes

Os trâmites a seguir após a avaliação clínico-psiquiátrica dependem das respectivas conclusões, pelo que o art. 25º se divide entre confirmar-se a necessidade de IC e não se confirmar essa necessidade.

No primeiro caso, o n.º 1 determina que o estabelecimento de saúde, perante a oposição do internando, comunique imediatamente ao tribunal³⁴⁸ com competência na área desse estabelecimento³⁴⁹ a sua admissão, enviando cópia do mandado (quando exista) e do relatório clínico-psiquiátrico.

³⁴⁶ ob. 31, p. 236

³⁴⁷ ob. 29, p. 147-148; mencionando a rapidez como forma de combater o estigma, ob. 4, p. 102

³⁴⁸ inculcando nessa comunicação uma prontidão que não deve ser ignorada, perante o curto prazo de que dispõe para decidir e que já estará a correr (*vide* art. 26º, n.º 2), ob. 2, p. 66; ob. 29, p. 157; ob. 34, p. 110; ob. 4, p. 110-111; ob. 48, p. 322

³⁴⁹ que pode não coincidir com o tribunal competente (como o art. 30º o define), já que, enquanto esse se destina à comunicação com o estabelecimento de saúde (*vide* art. 25º, n.º 1; ob. 17, p. 63; ob. 18, p. 163; ob. 10, p. 135), este se prende com a área de residência do internando – e pode até tratar-se de tribunal de turno (ob. 2, p. 73/82; ob. 29, p. 159/190; ob. 4, p. 117), sempre que o IC ocorra entre 6ª feira depois da hora de encerramento dos tribunais e a hora da sua abertura na 2ª feira (particularidade que requer especial atenção e obriga ao envio do mapa dos tribunais de turno para os hospitais com urgência psiquiátrica, pois disso depende o cumprimento do prazo do art. 26º, n.º 2: «não raras vezes foi necessário libertar internados, por se terem excedido as 48 horas para confirmação judicial do internamento», ob. 4, p. 117; confirmando-o, mas por falta de avaliação clínico-psiquiátrica, ob. 31, p. 239; no mesmo raciocínio de colaboração entre tribunais e hospitais – a que se refere ob. 34, p. 110 – é de frisar o art. 35º, n.º 4, pelo que convirá que os tribunais relembrem a data para que esteja marcada a revisão quando esteja próxima, para que se proceda à avaliação, que deve ser actual: ob. 2, p. 39/52)

No segundo caso, o internando é, nos termos do n.º 2, de imediato restituído à liberdade pela mesma entidade que o tenha apresentado no hospital³⁵⁰. Esta norma é cristalina quanto à obrigação de os agentes policiais permanecerem no estabelecimento até que lhes seja comunicada a conclusão da avaliação clínico-psiquiátrica³⁵¹ – pois de outra forma não poderão de imediato restituir o internando à liberdade. Para além disso, o preceito obriga ao envio do expediente ao MP³⁵² competente na área de início da condução.

Do n.º 3 consta a possibilidade de se concluir pela necessidade de IU num quadro de urgência psiquiátrica (a que o internando tenha chegado de forma diversa da que prevê o art. 23º) ou no decurso de internamento voluntário (pela cessação do consentimento) quando se verifique a presença dos requisitos enumerados no art. 22º³⁵³, seguindo-se igualmente as regras postuladas no n.º 1 do art. 25º.

C. Confirmação judicial

É no momento em que o tribunal recebe a comunicação prevista no n.º 1 do art. 25º que se dá a primeira intervenção judicial em IU, determinando o n.º 1 do art. 26º que, antes de mais, o juiz nomeie³⁵⁴ defensor ao internando e envie os autos com vista ao MP. Depois disso, pelo n.º 2, o juiz determina e realiza as diligências que entender necessárias para a decisão quanto à manutenção do internamento, que profere de seguida – tudo no prazo máximo de 48 horas³⁵⁵ a contar da privação da liberdade³⁵⁶.

³⁵⁰ ob. 2, p. 66; ob. 17, p. 63

³⁵¹ contra, reconhecidamente por considerações de ordem prática, ob. 4, p. 110

³⁵² no mesmo espírito do art. 23º, n.º 5, e aplicando-o também ao caso de o internando ser internado, ob. 29, p. 152; aparentemente contra, ob. 18, p. 154

³⁵³ pelo que não basta, para desencadear o IU, que esteja na urgência psiquiátrica ou deixe de consentir no internamento quem preencha os requisitos do art. 12º – não é a maior facilidade em proceder ao seu internamento (ou mantê-lo) que legitima essa actuação (ob. 2, p. 47/67; ob. 29, p. 102-103/153), devendo nesses casos os médicos proceder de acordo com o art. 13º, n.º 2

³⁵⁴ directamente: ob. 29, p. 155; ob. 4, p. 111 (diversamente do que ocorre na modalidade comum – vide nota 237 – em atenção à especial urgência da decisão, e não à natureza urgente do processo, que se aplica a todo o IC, e não apenas ao de urgência: ob. 29, p. 106)

³⁵⁵ o incumprimento deste prazo é tão grave que está previsto no leque de fundamentos de *habeas corpus* (mesmo sendo taxativo: ob. 2, p. 75), permitindo a libertação imediata do internado – perante a redacção da alínea a) do n.º 1 do art. 31º é chocante como entre a doutrina se nega a inevitabilidade dessa consequência (ao defender que ainda assim se poderá manter o IC (e inadmissivelmente aplicando o CPP), ob. 29, p. 157-158/180; ob. 18, p. 162 – ou até dar-se uma libertação meramente formal, permitindo que de seguida se inicie novo procedimento para IU, ob. 4, p. 111), mas em razão dessa negação há que reforçar: o decurso de 48 horas de privação da liberdade do internando sem decisão judicial impõe a sua libertação (ob. 2, p. 66/68), independentemente da verificação dos pressupostos do IC, que o fim desse prazo impede (considerando que impede a avaliação clínico-psiquiátrica, ob. 31, p. 239); sobre esta norma há que alertar ainda para a expressão infeliz (à semelhança da que, no art. 7º, alínea c), define o

Mesmo que a doutrina repita que a decisão de manutenção do IC se reduz apenas a uma confirmação³⁵⁷, é salutar lembrar que ele só é legítimo depois dela³⁵⁸ – ainda que se limite a juízo perfunctório³⁵⁹, obrigando a que se lhe siga uma decisão final mais reflectida. É por isso que, proferindo decisão de manutenção, o juiz a comunica, nos termos do art. 26º, n.º 3, ao tribunal competente, que, como se viu já, pode não coincidir com o que proferiu a primeira³⁶⁰.

O n.º 4 determina por fim que a decisão judicial³⁶¹ seja comunicada ao internando³⁶², ao seu médico³⁶³ e ao familiar mais próximo que com ele conviva ou à pessoa que com ele viva em condições análogas às dos cônjuges³⁶⁴. Deste círculo, destaca-se e reprova-se a ausência de notificação do defensor do internando³⁶⁵, que se deduz causadora de prejuízos para os seus direitos – especialmente quando, no mesmo momento, a LSM alude à prestação de informação acerca dos seus direitos e deveres processuais (a que se dirigirão, no título seguinte, os caps. 2 e 3).

D. Decisão final

O último art. relativo ao IU discorre sobre a decisão final (mais ponderada, ainda que urgente) do processo instaurado quando seja mantido o IU. Determina, assim, o art. 27º,

conceito de internando, como se verá no título IV, cap. 2) por que a LSM atribui legitimidade ao «portador de anomalia psíquica» internado (nos mesmos termos utilizados na p. 1070 da EM), como se deste procedimento só se pudessem valer os que efectivamente sofram de anomalia psíquica (e como se não pudesse o facto de não sofrer servir-lhes de fundamento: ob. 2, p. 76)

³⁵⁶ pelo que se subscreve a tese (que a remissão para os arts. 23º e 25º, n.º 3, deixa antever e é de resto amplamente partilhada) de que o prazo começa a correr logo após o início dessa privação (ob. 2, p. 66; ob. 29, p. 156-157; ob. 34, p. 109; ob. 18, p. 162), minimizando-a ao mais curto período (já que pode vir a revelar-se injustificada); parecendo discordar, por entender que as 48 horas correspondem ao «prazo máximo para a estadia no hospital sem autorização judicial formal», ob. 10, p. 134

³⁵⁷ vide nota 28; aproveitando alguns para assim dispensar o tribunal de aferir da legalidade do IC até esse momento (chegando a defender que uma eventual ilegalidade não implica a sua cessação), isto é, da verificação dos pressupostos que teriam de estar reunidos no início do IU, limitando a sua função à verificação dos que permitam manter a privação da liberdade daí em diante, ou seja, da sua actualidade (ob. 29, p. 155; contra, ao referir a necessidade de avaliar a regularidade processual, ob. 2, p. 28; TEDH, cit. por ob. 26, p. 74/86-87)

³⁵⁸ é por isso que se define o seu prazo máximo, porque se exige que seja de curta duração a precariedade do IC: ob. 29, p. 155/157

³⁵⁹ ob. 29, p. 156

³⁶⁰ vide nota 349; contra essa diferença, ob. 29, p. 173-174

³⁶¹ quer vá ou não no sentido de manter o IU

³⁶² louva-se a preocupação de comunicar-lhe a decisão que faça cessar o IC, para que saiba que a partir desse momento poderá sair em liberdade

³⁶³ para que, perante decisão que não mantenha o IC, o faça cessar, evitando privações da liberdade ilegais: ob. 4, p. 115-116

³⁶⁴ a esta escolha aplica-se o que se expôs quanto às comunicações previstas no art. 21º, n.º 4

³⁶⁵ ob. 29, p. 161

n.º 1, que cabe ao juiz, no seguimento da comunicação do art. 26º, n.º 3, dar início a esse processo³⁶⁶, ordenando nova avaliação clínico-psiquiátrica – a realizar no prazo de cinco dias por dois psiquiatras que não tenham procedido à primeira³⁶⁷. Retira-se desta imposição uma garantia de imparcialidade, para que o internado seja sujeito a reavaliação e não a mera repetição de avaliação³⁶⁸, já que, em tão curto prazo, os médicos responsáveis pela primeira dificilmente mudariam de opinião³⁶⁹ – a LSM aprova assim um impedimento do psiquiatra que tenha demonstrado opinião favorável ao IC (algo semelhante ao do juiz que tenha aplicado medida de coacção de prisão preventiva ao arguido³⁷⁰), por demonstrar já ter formado juízo, impedindo uma análise neutra. Tendo em conta essa finalidade, logo se compreende como a LSM ficou aquém: para assegurar que o internado não seria prejudicado pela avaliação anterior, deveria ter consagrado que o respectivo relatório não era acessível aos psiquiatras incumbidos da nova avaliação³⁷¹, para que uma e outra fossem conduzidas com o mesmo rigor e absoluta isenção³⁷².

Tirando estas particularidades, o art. 27º deixa claro, quer no n.º 1 (ao referir os fundamentos do internamento comum, previstos no art. 12º), quer nos n.ºs 2 e 3 (e nestes expressamente, ao remeter para os arts. 15º, 18º, 19º, 20º e 21º, n.º 4), que se aplicam correspondentemente as regras da secção anterior – aplicando-se também o que *supra* se disse sobre ela.

³⁶⁶ que segue a tramitação do IC comum: ob. 29, p. 140/162 (com a diferença gritante de que o internado está já internado: ob. 2, p. 62/69-70); também na Bélgica o IU é uma medida prévia ao processo de internamento comum: ob. 51, p. 52

³⁶⁷ quanto às maiores exigências na Bélgica, ob. 51, p. 52, e no Reino Unido, ob. 51, p. 140

³⁶⁸ perigo para que se alertou já na secção C do capítulo anterior, por força do art. 18º, n.º 3

³⁶⁹ *vide* nota 270

³⁷⁰ ob. 4, p. 114

³⁷¹ mas nem sempre pode a LSM ser responsabilizada pelas más práticas, pois em lugar algum deixa crer que será suficiente o conteúdo do relatório que afirme textualmente que continuam reunidos os pressupostos do IC, e ainda assim não se cinge a mero exemplo académico (como prova o excerto do relatório, a favor do IC por força da «sintomatologia que o justifica», no Ac. TRL de 23/04/2015, relatado por Margarida Vieira de Almeida)

³⁷² para que os seus relatórios nunca pudessem coincidir *ipsis verbis*, mostrando foi abandonada a neutralidade; apontando a independência entre avaliações como um dos aspectos a melhorar na LSM, ob. 24

IV. Direitos e deveres do interna(n)do na Lei de Saúde Mental

Uma das mais nobres conquistas da LSM foi a aprovação de um estatuto de direitos para as pessoas com anomalia psíquica e os interna(n)dos, procurando garantir que a sua condição não os conduzia de sujeitos a meros objectos³⁷³. Os capítulos que se seguem, alinhados de acordo com as normas que agrupam esses direitos³⁷⁴, dedicar-se-ão a uma análise abrangente, mas minuciosa, de cada um deles.

1. Enquanto utente dos serviços de saúde mental

O art. 5º, n.º 1, fixa o conjunto de direitos³⁷⁵ dos utentes dos serviços de saúde mental³⁷⁶, onde se incluem as pessoas que podem ser sujeitas a IC, a quem, por isso, também se aplicam estes direitos³⁷⁷ – excluindo o direito a decidir receber ou recusar intervenções diagnósticas e terapêuticas, constante da alínea c), uma vez que uma das suas excepções é exactamente o IC, caracterizado pela privação desse direito. Nele estão arrolados os direitos à informação, ao tratamento, à não submissão a ECT sem consentimento escrito³⁷⁸, a aceitar ou recusar participar em investigações, ensaios clínicos ou actividades de formação, a condições dignas, à comunicação com o exterior e à visita, à justa remuneração e ao apoio na elaboração de queixas e reclamações.

Começando pelo direito à informação, é a alínea a) que dita o direito do utente dos serviços de saúde mental a ser informado tanto dos seus direitos como do plano terapêutico proposto e dos seus efeitos previsíveis. Como se verá de seguida, só a informação sobre os primeiros está prevista nos outros estatutos: esta disparidade poderá ser explicada pela lógica de instrumentalidade, que marca o direito a ser

³⁷³ ob. 11, p. 198; destacando o peso destes direitos na sua protecção, ob. 2, p. 32; ob. 30, p. 16; sublinhando como a segurança pública pode incentivar essa deturpação, ob. 38, p. 100

³⁷⁴ de onde não deve ser excluído o art. 3º, relativo aos princípios gerais de política de saúde mental, pois, sem o mesmo grau de concretização, consagra notáveis marcos para a sua protecção: ob. 2, p. 12-13; ob. 49, p. 41; o mesmo se diga quanto ao art. 8º, n.º 4: ob. 5, p. 75-76/89-90

³⁷⁵ e apenas esses, ainda que a respectiva epígrafe inclua deveres

³⁷⁶ para além dos que lhes são assegurados como utentes dos serviços de saúde, previstos na Base XIV, n.º 1, da LBS; para uma lista dos diplomas nacionais relevantes: ob. 29, p. 33

³⁷⁷ como se nota na expressão «em especial» nos arts. 10º, n.º 1, e 11º, n.º 1, que arrolam os seus direitos específicos (ob. 2, p. 30/33)

³⁷⁸ à semelhança do que se prevê para a intervenção psicocirúrgica (ob. 14, p. 335-337), onde, em virtude da dimensão notável e da irreversibilidade das suas consequências, o consentimento terá de ser pessoal, não podendo ser substituído pelo do seu representante legal, já que, ao contrário da ECT, não está prevista no n.º 3 do art. 5º (ob. 2, p. 18/35-36), dependendo ainda, nos termos do n.º 2, do parecer escrito favorável de dois psiquiatras designados pelo CNSM: ob. 12, p. 411; contra, ob. 48, p. 188

informado sobre estes face ao direito de decidir receber ou recusar tratamento³⁷⁹. Mas mesmo que só aqui a LSM refira expressamente o direito à informação³⁸⁰, não o referindo no IC, aplica-lho, por não o afastar, assim proibindo que, por simples arrastamento, seja negada às pessoas por ele visadas a prestação de informação³⁸¹ sobre o seu estado e tratamentos³⁸².

Quanto ao direito ao tratamento, expôs-se a sua indispensabilidade e a ilegitimidade do IC sem ele, logo no título I, pelo que para ele se remete para detalhes sobre esta ligação indissociável. No demais, basta sublinhar o respeito pela individualidade e dignidade de cada utente, cuja apreciação se retomará no direito a condições dignas.

Sobre não ser submetido a ECT sem consentimento escrito e decidir livremente sobre a participação nas actividades da alínea e), importa clarificar os fundamentos da exigência de consentimento em sede de IC, onde ele é por natureza dispensável. No primeiro caso³⁸³, ela encontra lugar na natureza desta terapia, na gravidade dos efeitos que pode ter³⁸⁴ (que justifica que, mesmo no âmbito da saúde, se fuja à regra da dispensa de consentimento fixada na alínea c) para as situações de IC). No segundo, resulta do âmbito dessas actividades, pela esfera (diferente da saúde) em que se enquadram essas práticas, que não haja qualquer desvio ao consentimento exigido às outras pessoas³⁸⁵. É igualmente pelo seu enquadramento noutra área (laboral) que o direito à justa remuneração pelo produto do seu trabalho merece já umas palavras: malgrado o mérito da declaração, é perfeitamente descabida a sua inclusão neste elenco³⁸⁶. A LSM não

³⁷⁹ que, como se mencionou *supra*, lhes é negado; ob. 48, p. 182

³⁸⁰ como na Base XVI, n.º 1, alínea e), da LBS

³⁸¹ ob. 2, p. 15-16/66; ob. 29, p. 34-35; ob. 26, p. 65; reconhecendo-o e ligando a violação desse direito ao pedido de *habeas corpus*, ob. 48, p. 188/303/323-324

³⁸² especialmente considerando o processo judicial que acompanha o IC, onde essa informação é valiosa (há quem defenda que, dadas as patologias em causa, pode ser prejudicial revelar informação acerca da situação clínica, por poder prejudicá-la: Comissão Europeia dos Direitos do Homem, cit. por ob. 26, p. 63 – esta abordagem revela a necessidade de mais ampla reflexão sobre o valor da prestação de informação médica no IC, tanto no panorama terapêutico como no jurídico-processual)

³⁸³ não deixa de haver quem a dispense, tomando como bastante o silêncio no art. 11º, n.º 3 (que apenas se refere à intervenção psicocirúrgica), enquanto tratamento a que o internado fica obrigado a submeter-se (*vide* nota 463): ob. 2, p. 17/36; ob. 29, p. 41/79/149-150; ob. 48, p. 188

³⁸⁴ ob. 2, p. 16-17; ob. 14, p. 333-335; ob. 48, p. 183

³⁸⁵ retirando-o às pessoas internadas compulsivamente, ob. 29, p. 47-49

³⁸⁶ contra, ob. 2, p. 17

assumiu a pretensão de compilar todos os aspectos legais da vida daquelas pessoas³⁸⁷, pelo que uma alusão às suas condições de trabalho nesta sede não pode senão causar estranheza.

Acerca do direito a condições dignas³⁸⁸ de habitabilidade, higiene, alimentação, segurança, respeito (que logo remete para a última parte da alínea b)) e privacidade³⁸⁹ em serviços de internamento³⁹⁰, há que sublinhar que não deve ser exigido apenas das organizações que prestam estes cuidados de saúde, mas também dos profissionais, que lidam pessoal e directamente com os utentes, pois é, muitas vezes, no contexto terapêutico que a relação entre uns e outros (a que presidem estritos imperativos deontológicos, em nada incompatíveis com qualquer sentido de humanidade³⁹¹), resvala para o paternalismo dos primeiros³⁹², que indignamente fundamentam naquela atitudes para com os segundos que anulam todos os ditames dessas relações.

Quanto aos direitos à comunicação com o exterior e à visita, avulta o problema de as respectivas limitações – materializadas em conceitos altamente indeterminados³⁹³, como as limitações decorrentes do funcionamento dos serviços e a natureza da doença – apresentarem um escopo demasiado vago³⁹⁴, impedindo uma previsão segura das circunstâncias em que o seu titular pode legitimamente exercê-los ou, pelo contrário, ser impedido de os exercer.

No que respeita ao direito ao apoio no exercício do direito de reclamação e queixa, também provém dificuldade da indeterminação na forma de prestação desse apoio³⁹⁵,

³⁸⁷ embora um empreendimento desses pudesse ter valor, para pôr fim à desorientação que sente quem sucessivamente se vê obrigado a recorrer a uma panóplia de leis e tribunais para tentar controlar os males que provocam as anomalias psíquicas; sobre isso, ob. 4, p. 102-103; ob. 44, p. 480

³⁸⁸ somando aos mandamentos da Base XIV, n.º 1, alínea c), da LBS

³⁸⁹ que convoca ainda a Base XIV, n.º 1, alínea d), da LBS

³⁹⁰ para o que aqui concretamente importa, mas aplicando-se tal e qual às estruturas residenciais

³⁹¹ ob. 29, p. 35; abrindo o rol de direitos do doente mental com o direito à humanidade no tratamento, ob. 1, p. 129

³⁹² ob. 21, p. 43; considerando ultrapassado o modelo do paternalismo clínico, ob. 29, p. 36/45; ob. 2, p. 23; ob. 32, p. 113; ob. 7, p. 424-425; ob. 12, p. 409

³⁹³ *vide* nota 59

³⁹⁴ é precisamente no campo do exercício dos direitos que a imprecisão da LSM atinge o pico (também por força da indeterminação do art. 8.º, n.º 4), de que se verão outros exemplos ao longo deste título; sobre o peso da interpretação da lei na concretização das garantias que ela confere, ob. 20, p. 144

³⁹⁵ ob. 2, p. 17

não já pela indeterminação propriamente dita³⁹⁶, mas pela suspeição que levanta, dada a evidente falta de interesse dos prestadores de cuidados de saúde no exercício desses direitos, já que as reclamações e queixas se dirigirão às suas prestações.

O art. 5º, n.º 3, fixa ainda que, quando sejam menores de 14 anos ou não possuam o discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance do consentimento³⁹⁷, a submissão a ECT e a participação em investigações, ensaios clínicos e actividades de formação fica dependente não do consentimento dos doentes, mas do dos seus representantes legais. Surge por isso a dúvida: quem são os representantes legais das pessoas internadas compulsivamente³⁹⁸ quando, sendo maiores, não tenha sido declarada a sua incapacidade civil³⁹⁹? Dada a dimensão das decisões atribuídas aos representantes (e negadas àquelas pessoas), são catastróficos os efeitos dessa incerteza – mas maior seria o caos se se colmatasse a dúvida com a resposta de que só poderiam ser internados ao abrigo da LSM os civilmente incapazes, pois esse quadro deixaria mais dependentes aqueles que pela doença não possam fazer valer os seus direitos por si mesmos, a quem ao Estado muito especialmente cabe valer.

Como se esse limbo não bastasse, não se encontram razões para que se afaste inteiramente da decisão relativa à ECT a pessoa que terá de conviver com os seus efeitos (ao contrário do que definiu – e bem – para a intervenção psicocirúrgica⁴⁰⁰). Também o consentimento dos representantes para a participação daqueles utentes em investigações, ensaios clínicos e actividades de formação se mostra insondável, face às razões que *supra* se entendeu suportarem a exigência legal do seu consentimento.

³⁹⁶ embora alguma concretização pudesse dirimir as críticas a que essa indeterminação dá espaço

³⁹⁷ critério utilizado também no IT, que por isso convoca as críticas do título II, cap. 3

³⁹⁸ ou, considerando o mais largo espectro a que se aplica a norma: quem são os representantes legais dos utentes de serviços de saúde mental naquelas circunstâncias? Considerando esta falta de discernimento dependente de uma incapacidade *de facto* (ob. 32, p. 115) e excluindo desta questão as pessoas internadas compulsivamente, ob. 2, p. 19-20; ob. 29, p. 45/47-49/58/61

³⁹⁹ da qual o IC não depende e que a LSM nem refere!

⁴⁰⁰ *vide* art. 5º, n.ºs 2 e 3 e nota 378

2. Enquanto internando

O art. 10º versa sobre os direitos e deveres processuais do internando, que, pelo art. 7º, alínea c), corresponde ao «portador de anomalia psíquica submetido ao processo conducente às decisões previstas nos arts. 20º e 27º», isto é, à pessoa cujo IC se pretende mas sem que haja ainda decisão final⁴⁰¹. É neste processo que o tribunal procede à verificação dos pressupostos do IC, entre eles a APG, cujo preenchimento pode evidentemente não se verificar: por isso se censura esta redacção, ao fazer depender a atribuição de um estatuto formal inicial⁴⁰² do mérito da decisão. Ultrapassada essa incorrecção, logo se dá com outra: da referência ao «processo» no art. 7º, alínea c), deduz-se que só se atribua este estatuto quando seja instaurado um processo judicial de IC⁴⁰³ ou, no mínimo, haja confirmação judicial do IU. Mas a epígrafe do art. 23º é suficiente para concluir que não foi essa a intenção, querendo a LSM referir-se a todo o procedimento tendente ao IC. Assim, são internandos (e beneficiam deste estatuto) todos quantos sejam submetidos a qualquer prática prevista no capítulo II da LSM.

Esclarecido o âmbito subjectivo do art. 10º, passa-se para o seu objecto: no n.º 1, são reconhecidos ao internando os direitos a ser informado desses direitos⁴⁰⁴, a estar presente e ser assistido por defensor nos actos processuais que àquele directamente disserem respeito (como noutros em que esteja presente), a ser ouvido pelo juiz sempre que possa ser tomada decisão que pessoalmente o afecte e a oferecer provas e requerer diligências. Deste conjunto resulta a confirmação da respectiva epígrafe: são todos direitos a exercer no âmbito do processo judicial. Dessa certeza resulta outra: o legislador não reconhece quaisquer direitos⁴⁰⁵ ao internando até ao início desse processo⁴⁰⁶, abandonando à sua sorte a pessoa submetida a IU⁴⁰⁷ – pelo menos até ao momento do seu internamento⁴⁰⁸. Desta forma, a LSM consente que, ao longo de todas

⁴⁰¹ ainda que não a última, pelas eventuais revisões (*vide* art. 35º, n.ºs 1 e 2)

⁴⁰² com um conjunto de direitos a exercer ao longo de todo o processo

⁴⁰³ referindo-se a ele, mas com uma definição correcta de internando, ob. 29, p. 62-63

⁴⁰⁴ ob. 2, p. 30

⁴⁰⁵ para além dos do art. 5º

⁴⁰⁶ o que em nada afecta o internando na modalidade comum, já que aí a sua instauração é o primeiro passo do IC, com todos esses direitos a ser exercidos *a posteriori*

⁴⁰⁷ ultrapassando esta falha pela sua noção de internado, ob. 2, p. 65; pelo contrário, aceitando-o, ob. 29, p. 70/160; e reforçando como o IU é tramitado «sem diminuição das garantias consagradas para o processo normal», Vera Jardim na p. 1596 da transcrição da DG

⁴⁰⁸ a partir daí, beneficia dos direitos do art. 11º, por usufruir do estatuto de internado (*vide* cap. 3)

as fases prévias, em que há uma série de momentos de compressão da liberdade do internando⁴⁰⁹, ele possa nem compreender por que está a ser submetido a tais procedimentos. Esse desprezo vem agravar sobremaneira o peso do IU, que, com uma tramitação mais dura, deveria ao menos consagrar ao internando o direito de receber informação⁴¹⁰ mais cedo⁴¹¹: logo que a sua liberdade fosse afectada⁴¹², como acontece no primeiro contacto com a polícia⁴¹³, ao abrigo do art. 23º. Para concluir as lacunas do direito à informação, note-se o art. 26º, n.º 4, e a previsão de que o internando seja informado «sempre que possível», que introduz uma excepção de conteúdo tão discricionário (através de uma impossibilidade que não é possível consubstanciar⁴¹⁴), que cria uma simples escapatória à comunicação dos direitos e deveres processuais do internando. Face às consequências da falta dessa informação, isto é, como poderá impedir o internando de exercer esses direitos⁴¹⁵, torna-se evidente a necessidade de o corrigir.

Passando aos direitos a estar presente nos actos processuais que directamente lhe digam respeito e a ser ouvido pelo juiz sempre que possa ser tomada decisão que pessoalmente o afecte, há que centrar as excepções, as circunstâncias de, respectivamente, o estado de saúde do internando impedir a sua presença ou tornar a sua audição inútil ou inviável. Ambas convocam a questão de não se saber quem determina a sua verificação⁴¹⁶ – se se entender, pelo estado de saúde, que cabe aos psiquiatras, logo se vê como podem, sem sindicância do tribunal, intervir no devir do processo judicial⁴¹⁷. Deste modo, o estado de saúde do internando não só contribui para o seu IC, como isoladamente permite que

⁴⁰⁹ designadamente na sua condução, admissão, submissão a avaliação clínico-psiquiátrica e até, no caso de confirmação da necessidade de IC, no seu internamento e tratamento

⁴¹⁰ não sobre os seus direitos e deveres processuais, porque ainda não será seguro que venha a existir processo (daí que o art. 26º, n.º 4, fixe essa obrigação após a decisão de manutenção do IU – pois antes dela eles não terão qualquer utilidade), mas sobre as causas daquela intervenção

⁴¹¹ para já, apenas enquanto internado (nos termos do art. 11º, n.º 2, alínea b)) poderá exigir esclarecimentos quanto aos motivos da privação da sua liberdade; reconhecendo a posição privilegiada dos médicos para lhes prestar logo que entrem em contacto, ob. 26, p. 65; pelas palavras de Ireneu Cabral Barreto, ob. 29, p. 76

⁴¹² no seguimento do art. 27º, n.º 4, da CRP; ob. 11, p. 484; ob. 2, p. 65; ob. 10, p. 136; caracterizando-o como «direito inato de quem se encontra numa situação de perda iminente da liberdade», ob. 26, p. 60

⁴¹³ admite-se que essa informação já seja prestada, mas por mera cortesia; contra a obrigação dessa prontidão, TEDH, cit. por ob. 26, p. 64-65

⁴¹⁴ limitando-a à impossibilidade de prestação presencial de informação, ob. 29, p. 160

⁴¹⁵ ob. 11, p. 484; ob. 26, p. 60-61; TEDH, cit. por ob. 26, p. 62/81; apesar de dar conta dessa ligação, parecendo tolerar essa impossibilidade, ob. 29, p. 34/70/76; quanto à negação de informação às pessoas sujeitas a IC, ob. 21, p. 42-45; realçando o valor do exercício desses direitos, ob. 30, p. 16

⁴¹⁶ ob. 5, p. 84

⁴¹⁷ ob. 29, p. 126; ob. 17, p. 61

lhe sejam negados direitos, muito limitando a sua intervenção nessa instância⁴¹⁸ (até porque o recurso a excepções tão amplas impede precisar os casos em que é legítimo negar-lhos⁴¹⁹). O direito a ser ouvido ainda merece outro apontamento: é esdrúxula a hipótese de negar ao internando o direito de se pronunciar com base num juízo de prognose que vaticine, com base no seu estado de saúde, a inviabilidade ou inutilidade das declarações que não chega a prestar (especialmente quando não esteja presente).

É curioso o contraste no desenho da LSM: traça tão levemente as privações dos direitos do internando, mas giza tão detalhadamente as coordenadas em que são reconhecidos. Compare-se a minúcia nas expressões «excepto se o seu estado de saúde o impedir»⁴²⁰ ou «tornar a audição inútil ou inviável»⁴²¹ e «actos processuais que directamente lhe disserem respeito» ou «decisão que pessoalmente o afecte», à luz em que se desenrolam estes actos processuais e se dão estas decisões. Não se duvida de que todos os actos processuais praticados ao abrigo de processo judicial de IC dizem directamente respeito ao internando⁴²² e todas as decisões tomadas na sua pendência o afectam pessoalmente⁴²³, pelo que a regra não pode deixar de estar na presença e na audição do internando⁴²⁴ – caberá ao juiz conferir com cautela se as circunstâncias de cada caso constituem excepção a essas regras⁴²⁵.

Seguindo para o direito a ser assistido por defensor⁴²⁶, é de aplaudir a iniciativa de assegurar a defesa do internando⁴²⁷ com a sua nomeação oficiosa⁴²⁸, dispensando (sem impedir) a constituição de mandatário, como o cuidado em garantir a representação

⁴¹⁸ ob. 2, p. 30

⁴¹⁹ *vide* nota 59; proporcionando leituras enviesadas como a de ob. 18, p. 164

⁴²⁰ ligando esse impedimento à deslocação física do internando, ob. 2, p. 31; contra, ligando-o à capacidade de acompanhar o processo, ob. 2, p. 31; ob. 29, p. 70

⁴²¹ alargando esse âmbito, ob. 29, p. 126

⁴²² contra, ob. 2, p. 30-31; servindo-se do CPP para limitar os direitos do internando (contra o que se defendeu no título I, cap. 2, secção B), ob. 29, p. 71

⁴²³ parecendo concordar, ob. 29, p. 71

⁴²⁴ contra, Ac. TRP de 8/02/2017 (relatado por Lígia Figueiredo): «a audição (...) do defensor e do internado (...) não tem de ser presencial» (cassando àquele o direito a estar presente e refreando até o direito a ser assistido por defensor, que limitam fortemente o direito a oferecer provas e requerer diligências); reconhecendo o peso da audição pessoal do internando pelo juiz, ob. 29, p. 114-115/190; notando a primazia desses direitos na Bélgica, ob. 51, p. 52

⁴²⁵ até interpretando restritivamente essas excepções

⁴²⁶ indissociavelmente aliado ao direito a oferecer provas e requerer diligências (especialmente na ausência do internando), justificando que a natureza secreta do processo (fixada no art. 36º para benefício do internando: ob. 2, p. 81; ob. 29, p. 192; ob. 12, p. 426) não se lhe aplique (TEDH, cit. por ob. 26, p. 77); com uma visão peculiar do direito a ser assistido por defensor: ob. 7, p. 435

⁴²⁷ ob. 2, p. 31

⁴²⁸ *vide* título III, cap. 1, secção A

forense na presença e na ausência do internando, para que sempre estejam presentes os seus interesses.

No art. 10º, n.º 2⁴²⁹, chega-se aos deveres processuais do internando, ao submeter-se às medidas e diligências previstas nos arts. 17º, 21º, 23º, 24º e 27º, isto é, avaliação clínico-psiquiátrica, condução e apresentação em estabelecimento de saúde e decisões de IC (comum ou de urgência), todos já tratados.

⁴²⁹ para o disposto no art. 10º, n.º 1, alínea e), *vide* notas 424 e 426

3. Enquanto internado

O art. 11º consagra o estatuto reconhecido ao internado, conceito que a LSM não define (e por isso se apoia apenas na situação de facto) mas se refere às pessoas em situação de internamento, isto é, sobre as quais já houve decisão⁴³⁰ de o impor⁴³¹. No confronto entre os arts. 10º e 11º e os direitos neles reconhecidos, há que reflectir: como se cruzam estas condições? Pode o internando estar internado? Goza o internado dos direitos reconhecidos ao internando? Voltando à definição de internando⁴³², pessoa submetida ao processo conducente às decisões previstas nos arts. 20º e 27º, e de internado, aquela sobre a qual incide alguma decisão de IC⁴³³, conclui-se que, em IU, é possível cumular os dois estatutos⁴³⁴, como sucederá entre a decisão do art. 25º, n.º 1, e a decisão final.

Dita o n.º 1 do art. 11º que os internados mantêm os direitos reconhecidos aos internados⁴³⁵ em hospitais gerais, lembrando como também estes neles deveriam estar, nos termos do art. 3º, n.º 1, alínea c)⁴³⁶ e considerando como está ultrapassado o modelo de institucionalização em hospitais psiquiátricos⁴³⁷.

No n.º 2, são arrolados os direitos especialmente reconhecidos à pessoa compulsivamente internada: direito a ser informada e esclarecida sobre os direitos que lhe assistem, bem como sobre os motivos da privação da sua liberdade, a ser assistida por defensor e com ele comunicar em privado, a recorrer das decisões que decretam ou mantenham o seu IC, a votar, a enviar e receber correspondência e a comunicar com a CAERIC.

⁴³⁰ judicial ou médica (no caso de IU, em que é bastante para dar início a essa privação da liberdade)

⁴³¹ com uma visão mais lata (não obstante os argumentos a favor da que aqui se defende): ob. 2, p. 65

⁴³² que se corrigiu no início do cap. 2

⁴³³ incluindo a que careça ainda de confirmação (*vide* nota 430)

⁴³⁴ ob. 2, p. 24; ob. 29, p. 63/73-74

⁴³⁵ *vide*, perante o silêncio da LBS quanto aos internados, a CDDI (embora em pouco se distinga da CDDD)

⁴³⁶ ob. 2, p. 12; ob. 29, p. 27/28-29; ob. 12, p. 14-17; objectivo pretendido desde o início, como resulta da EM, quando se refere, na p. 1066, à entrada nestes hospitais e à desinstitucionalização como «aspectos essenciais de transformação do sistema de cuidados de saúde mental»; quanto à abolição dos hospitais psiquiátricos no Reino Unido, onde há mais de dois séculos se legisla sobre este tema: ob. 51, p. 138/142; afirmando que a LSM rejeitou o modelo hospitalar, ob. 12, p. 408

⁴³⁷ ainda muito presentes graças aos atrasos na criação de unidades de internamento nos hospitais gerais, de que depende a desinstitucionalização dos psiquiátricos (ob. 43 e ob. 9); quanto à necessidade de desinstitucionalização gradual: ob. 29, p. 28-29; para avaliar o cumprimento desses objectivos face ao prazo previsto, ob. 42, p. 14

Sobre o direito do internado a ser informado sobre os direitos que lhe assistem, recorde-se o que sobre ele se expôs nos caps. 1 e 2, que se lhe aplica. De diferente, assinala-se que o internado poderá, sempre que necessário, ser esclarecido quanto aos seus direitos, assim prevendo a possibilidade de nova prestação de informação⁴³⁸. Acerca do direito a ser esclarecido sobre os motivos da privação da liberdade, há que relembrar o capítulo anterior, na parte das críticas quanto ao IU, e indagar: se a LSM apenas prevê, no art. 26º, n.º 4, que o juiz informe a pessoa compulsivamente internada dos seus direitos e deveres processuais aquando da notificação da decisão de o manter, sem que esteja prevista nenhuma outra obrigação de informação ou esclarecimento, como se pode alcançar o exercício deste direito⁴³⁹? A quem se pode exigir esses esclarecimentos⁴⁴⁰?

Quanto ao direito a ser assistido por defensor, basta, depois de recordar essa parte no capítulo anterior, destacar aquilo a que a LSM deu relevo: o direito do internado a comunicar em privado com ele⁴⁴¹ – na mesma reserva que se garante à comunicação com advogado em circunstâncias semelhantes⁴⁴². Crê-se que a exigência de privacidade se deve aplicar também à correspondência enviada e recebida pelo internado⁴⁴³.

No que respeita ao direito a recorrer, remete-se para os arts. 32º, 31º (que aquele aliás refere expressamente) e 35º, por estarem intimamente unidos o recurso da decisão de IC⁴⁴⁴, o requerimento de *habeas corpus*⁴⁴⁵ e o pedido de revisão⁴⁴⁶.

⁴³⁸ distinguindo-as, ob. 29, p. 74

⁴³⁹ que devia ser possível logo no momento em que se restringe a liberdade (*vide* nota 409), e não apenas quando seja judicialmente confirmado

⁴⁴⁰ *vide* nota 413, que se aplica igualmente à actuação dos profissionais de saúde (no seguimento da nota 411)

⁴⁴¹ de que deve também beneficiar enquanto internando: ob. 2, p. 31

⁴⁴² como é o caso dos arguidos presos (*vide* art. 78º do EOA)

⁴⁴³ pois a sua inviolabilidade deixa de ser protegida em razão do IC: ob. 2, p. 34-35; ob. 29, p. 77-78; mesmo além fronteiras: ob. 51, p. 55

⁴⁴⁴ para maior detalhe: ob. 2, p. 33-34/69

⁴⁴⁵ *vide* notas 321 e 355

⁴⁴⁶ este é o único instrumento que não depende da iniciativa de um sujeito processual, já que, para auxiliar no controlo da duração do IC ao período necessário, o art. 35º, n.º 2, impõe a revisão obrigatória a cada dois meses (sobre a provável crítica desse intervalo se hoje submetido ao controlo do TEDH, ob. 26, p. 73) – a LSM afasta-se nesta parte doutros ordenamentos jurídicos, que optam, em vez disso ou para além disso, por prever um período máximo de IC, ao fim do qual o internado é libertado, independentemente da sua situação: é o caso belga (ob. 51, p. 54), em cuja legislação a LSM se inspirou (ob. 39, p. 138), embora aquela admita prorrogações (ob. 49, p. 29; ob. 51, p. 54); pela mesma solução para o Reino Unido, ob. 51, p. 145; crítico deste silêncio na LSM, ob. 49, p. 46, e qualificando-o como de constitucionalidade duvidosa (embora reconhecendo os problemas que o limite, pela inflexibilidade, traria), ob. 2, p. 80; também por uma questão de igualdade face às medidas de segurança, ob. 12, p. 427-428; contra, por, face à diminuição do tempo médio de IC, bastar a revisão obrigatória, ob. 29, p. 186-

Passando ao direito ao voto, constitucionalmente consagrado⁴⁴⁷, que, como noutras privações da liberdade⁴⁴⁸, não deixa de ser assegurado: reconhecendo este direito aos internados como aos restantes cidadãos, torná-lo acessível àqueles não passa por garantir-lhes condições iguais, mas, pelo contrário, por criar condições atentas às suas diferentes circunstâncias⁴⁴⁹. Para além desta particularidade, o direito a votar chama à colação as questões da incapacidade civil – *rectius*, da interdição⁴⁵⁰ – e da demência notória.

Quanto à primeira, importa lembrar que, não obstante as áreas comuns entre o IC e a interdição, aquele não depende nem se aplica apenas aos que estejam nesta condição⁴⁵¹, pelo que se rejeitam presunções de interdição quanto aos internados. Quando efectivamente estejam interditados, então não terão esse direito – mas em razão da sentença de interdição transitada em julgado⁴⁵², e não do IC. Quanto à segunda, sublinhar que o elemento determinante para a incapacidade eleitoral⁴⁵³ não é o internamento⁴⁵⁴ em estabelecimento psiquiátrico⁴⁵⁵ (que aliás não é imprescindível para a perda de capacidade eleitoral por esta via, que pode dar-se também por junta médica), mas a demência notória do eleitor. Importa portanto não tomar o internamento como confirmação desta incapacidade⁴⁵⁶: não é por estar (compulsivamente) internado que se fica automaticamente impedido de votar⁴⁵⁷. Não estando interditado por sentença

187; sem desvalorizar como a duração de cada IC pode ser considerável e como a curta duração de cada um pode ter outras causas: ob. 31, p. 237; naturalmente, enquanto autora material da LSM, ob. 7, p. 434

⁴⁴⁷ no art. 49º

⁴⁴⁸ nomeadamente a pena de prisão (como decorre do art. 30º, n.º 4, da CRP)

⁴⁴⁹ tomada como exemplo entre as leis eleitorais anotadas (disponíveis in <http://www.cne.pt/content/legislacao-eleitoral>) por coincidirem, ob. 35, p. 45

⁴⁵⁰ já que só esta acarreta consequências para este direito (arts. 2º, alínea a) da LEAR, 3º, n.º 2, alínea a) da LEPR, 2º, alínea a) da LEALRAA, 2º, alínea a) da LEALRAM e 3º, alínea a) da LEOAL)

⁴⁵¹ vide notas 387 e 399

⁴⁵² vide nota 450

⁴⁵³ vide arts. 2º, alínea b) da LEAR, 3º, n.º 2, alínea b) da LEPR, 2º, alínea b) da LEALRAA, 2º, alínea b) da LEALRAM e 3º, alínea b) da LEOAL

⁴⁵⁴ nem o compulsivo: vide nota anterior; contra, embora sem base legal, ao fazer equivaler o «internamento dos portadores de anomalia psíquica em estabelecimento psiquiátrico» a «uma situação de privação da liberdade», ob. 35, p. 45

⁴⁵⁵ aplicam-se *pari passu* as críticas ao art. 11º, n.º 1 pelo decesso do modelo de institucionalização em hospitais psiquiátricos

⁴⁵⁶ ob. 35, p. 45; alertando para a incompatibilidade entre as leis eleitorais e a LSM, ob. 2, p. 34; EM, p. 1069

⁴⁵⁷ ainda que não deixe de transparecer uma aparente presunção (infundada) de demência notória em função do internamento, enquanto alternativa à declaração que ateste aquela

transitada em julgado nem sendo notoriamente reconhecido como demente⁴⁵⁸, deve o internado poder votar.

Resta o direito a comunicar com a comissão prevista no art. 38º, a CAERIC, e as dúvidas deixadas por esta vaga formulação legal⁴⁵⁹, que antes deveria (já que é na LSM que esta está prevista e regulamentada concretizar mecanismos para que os internados pudessem chegar-lhe⁴⁶⁰ e valer-se do seu apoio⁴⁶¹.

Acabado o exame do art. 11º, n.º 2, culmina o n.º 3 com o dever de o internado se submeter aos tratamentos medicamente indicados⁴⁶², sem prejuízo do disposto no n.º 2 do art. 5º⁴⁶³.

⁴⁵⁸ não bastando para tal o internamento (*vide* nota anterior)

⁴⁵⁹ nos termos do cap. 1 no que toca ao direito de reclamação e queixa (até porque a CAERIC também se dedica ao seu tratamento, nos termos do art. 41º, alínea c))

⁴⁶⁰ importa arredar a posição de Miguel Simões de Almeida, quando retira da inexistência de queixas à CAERIC um balanço «francamente positivo» na aplicação do regime do IC (ob. 4, p. 117), pois entende-se que esse silêncio pode resultar do desconhecimento da sua existência e da sua missão. Por outro lado, não se consegue escolher o pior: ignorá-la ou não poder aceder-lhe, já que actualmente ela só existe na LSM (adivinhando-o, ob. 32, p. 115) – pela terceira vez, foi extinta em 2017, por força do decurso do prazo do mandato dos seus membros, sem nenhuma outra ter sido nomeada. A primeira foi criada em 1999, pelo Despacho Conjunto n.º 638/99, e extinta em 2002, só havendo nomeação da segunda em 2005, pelo Despacho Conjunto n.º 980/2005, extinta em 2008, com a nomeação da terceira em 2014, pelo Despacho n.º 13363/2014, tendo esta cessado funções em Dezembro de 2017: só o futuro dirá o tempo ou o ímpeto necessários à sua retoma

⁴⁶¹ não poderia perder-se a oportunidade de deixar aqui algumas notas quanto à CAERIC quando da reunião tornada possível por alguns dos seus membros resultaram tão cruciais avanços: seria benéfica a previsão concreta, no art. 40º, de um magistrado do MP na sua composição – quer pelas funções gerais deste e pelas suas competências no IC, quer pelas incumbências daquela (ob. 2, p. 50-51), *maxime* a do art. 41º, alínea d) (que a representação do MP na CAERIC muito agilizaria, pois a LSM não lhe reconhece legitimidade para intervir junto dos tribunais – crítico dessa solução, ob. 2, p. 84-85) e a da alínea b) (sobretudo quando as entidades nela referidas fazem letra morta do art. 42º: destacando-se pela positiva, ao determinar a comunicação à CAERIC, o Ac. TRL de 23/04/2015, relatado por Margarida Vieira de Almeida); também é saliente, face ao seu exíguo número de membros (denunciando-o por comparação aos números da sua congénere inglesa, ob. 2, p. 84; quanto às funções desta, ob. 51, p. 142-143) e à pluralidade e à situação geográfica dos estabelecimentos em que há IC, como é impossível que a CAERIC cumpra a sua mais elementar missão, prevista na alínea a) do art. 41º (que afecta o sucesso de todas as outras)

⁴⁶² realçando (e confirmando) a ligação umbilical entre o IC e o tratamento, a que se aludiu logo no título I

⁴⁶³ a exclusão da ECT desta norma faz alguns questionar se aos internados se aplica o art. 5º, n.º 1, alínea d), como se mencionou na nota 383: julga-se que o silêncio quanto às pessoas compulsivamente internadas é bastante para que beneficiem desse direito como os restantes utentes dos serviços de saúde mental; sobre a relevância de uma resposta segura: ob. 28

V. Tratamento em regime ambulatorio

A par do IC, a LSM prevê, no art. 33º, o tratamento em regime ambulatorio como modalidade de TC⁴⁶⁴. Face à atenção que dedica ao IC (embora não passe de regime para a administração de tratamento⁴⁶⁵, como o ambulatorio), torna-se fragmentária quanto a este⁴⁶⁶. Na esperança de o consolidar, aprofundam-se duas questões: a sua natureza compulsiva, plasmada (e contradita) no n.º 1 e negada no n.º 2, e a retoma do IC pelo seu incumprimento, fixada no n.º 4 e facilitada no n.º 5.

1. Natureza compulsiva do tratamento em regime ambulatorio e exigência de aceitação da substituição do internamento

Da leitura do n.º 2 do art. 33º, sobressai imediatamente o núcleo desta discussão: a norma determina textualmente que a substituição do IC por tratamento em regime ambulatorio (igualmente compulsivo, nos termos do n.º 1, logo de seguida o qualificando como «tratamento em liberdade») depende de expressa aceitação das suas condições pelo internado. Este paradoxo tem sido aceite por aqueles a quem basta que a aceitação exigida se refira às condições do tratamento em regime ambulatorio⁴⁶⁷, e não à concreta substituição do IC por esse tratamento⁴⁶⁸. A norma realmente especifica as condições fixadas pelo psiquiatra assistente para o tratamento em regime ambulatorio, aparentemente corroendo as críticas a que se poderia sujeitar uma exigência legal de aceitação daquela substituição.

⁴⁶⁴ a discussão sobre a partir de que momento pode haver tratamento em regime ambulatorio é controvertida, como também sobre em que momento pode ser arquivado o processo judicial em caso de tratamento em regime ambulatorio, e ambas merecedoras de estudo (considerados os benefícios do tratamento em comunidade, realçado no art. 3º, n.º 1, alínea a), e o princípio da necessidade do IC, vincado no art. 8º, n.ºs 1 e 3), mas, pelas suas contribuições e repercussões médicas, optou-se por dar prevalência a outros aspectos do tratamento em regime ambulatorio (embora no fim de contas todos estejam relacionados)

⁴⁶⁵ nas palavras de Bernardino Soares: «O IC deve ser sempre encarado como um instrumento (...) para o tratamento do doente. (...) [A] hospitalização é apenas uma parcela de todo o tratamento» (p. 1602 da transcrição da DG)

⁴⁶⁶ defendendo uma regulamentação de todo o TC na LSM, ob. 29, p. 52; ob. 47, p. 95; ob. 8, p. 65-67; apesar da atenção que requer o IC (*vide* nota 11); ligando a obrigatoriedade do internamento para TC à falta de legislação concreta em Espanha, ob. 51, p. 131; mas não só a lei constitui obstáculo ao tratamento em regime ambulatorio: quanto à necessidade de estruturas que o viabilizem ob. 42, p. 11; adivinhando como a intervenção em meio comunitário constituiria uma das dificuldades à aplicação da LSM, ob. 47, p. 97; considerando-a equivalente à falta de tratamento, Jorge Costa Santos *in* ob. 25; aparentemente contra, ob. 7, p. 431; dando conta do mesmo problema no Reino Unido, ob. 51, p. 142

⁴⁶⁷ ou nem isso – ob. 2, p. 78; ob. 29, p. 185

⁴⁶⁸ como corroboram os Ac. TRP de 8/02/2017 e Ac. TRP de 10/11/2010 (ambos relatados por Lúcia Figueiredo)

O problema é que a exigência de aceitação daquelas condições não se distancia suficientemente da de aceitar a substituição do internamento. Vendo pelo prisma inverso: recusar essas condições não leva à sua alteração, para que o internado as aceite e então se substitua o IC por tratamento em regime ambulatorio, invalidando sim a substituição e mantendo o IC. Veja-se, no Ac. STJ de 22/06/2010 (relatado por Paulo Sá): «estava perfeitamente ao alcance do A. fazer cessar, de imediato, o internamento. Apenas teria que se disponibilizar para o tratamento ambulatorio». Assim se torna mais claro como a LSM, escudando-se nas condições do tratamento em regime ambulatorio, realmente obriga a que o internado o aceite.

Ainda assim, o ponto central da discussão não está no objecto da aceitação, mas no sujeito cuja aceitação é exigida e no cabimento dessa exigência neste regime, ou seja, em perceber por que se exige ao internado que aceite os termos da substituição de um internamento decretado sem o seu consentimento e, perante essa aceitação, onde reside a natureza compulsiva do tratamento em regime ambulatorio que a LSM afirma.

O que legitima, perante um IP, que se exija a aceitação de alguém que foi internado contra a sua vontade? Ou, *a contrario*, o que legitima que se tenha internado contra a sua vontade alguém de quem se espera que aceite os termos para a substituição desse internamento? Como se exige esta aceitação de alguém que se determinou, no âmbito do IT, não poder consentir ou recusar o internamento por não possuir o discernimento necessário para avaliar o sentido e o alcance desse consentimento⁴⁶⁹? A aceitação nestes contextos estará muito condicionada, podendo chegar a ser apenas aparente. A hipótese de perguntar a alguém compulsivamente internado se aceita ser submetido a tratamento em regime ambulatorio faz prever apenas uma resposta: logo que compreenda como essa substituição significa a expansão da sua margem de liberdade, aceitá-la-á de imediato⁴⁷⁰ (basta aliás lembrar-se da alternativa: recusar o tratamento em regime ambulatorio é continuar igualmente sujeito a TC, mas em regime de internamento).

⁴⁶⁹ acusando o contrassenso, ainda que quanto ao consentimento para a psicocirurgia, ob. 12, p. 411

⁴⁷⁰ este cenário não está longe da resposta do arguido a quem se pergunta se, para não ser preso preventivamente, aceita ficar sujeito à obrigação de permanência na habitação, ou se, para não cumprir pena de prisão, aceita prestar trabalho a favor da comunidade (e paralelismos entre o IC e duas situações distintas do processo penal – uma justificada nos fortes indícios da prática de um crime e outra na respectiva prova – nenhum deles explicado pela necessidade comum de conceder garantias ao visado, devem fazer soar alarmes)

E, como se mencionou, mesmo abstraindo destes dilemas, outros surgem: depois de obtida a aceitação que a LSM exige, de que resulta a natureza compulsiva do tratamento em regime ambulatorio? De que serve a aceitação do internado, se não para manchar essa natureza? Vendo-o do panorama inverso: se o tratamento é compulsivo, porque tem o internado de aceitá-lo⁴⁷¹? A jurisprudência tem aceitado pacificamente a coexistência destes elementos contraditórios, sem identificar qualquer conflito na essência da figura, que trata até como «liberdade judicialmente tutelada»⁴⁷²: «a psiquiatra assistente (...) deu alta condicionada à aceitação de prosseguir com o tratamento»; «tratamento este que, não obstante ele [o internado] ter aceite – aceitação sem a qual, aliás, o internamento não podia ser substituído – não deixa de ser compulsivo, ou seja, independente da vontade daquele, que é obrigado a submeter-se-lhe»⁴⁷³; «[e]mbora o tratamento em regime de ambulatorio [*sic*] dependa de aceitação expressa do doente, o tratamento ministrado continua a ser compulsivo, ou seja, é determinado pelo psiquiatra assistente do doente, não podendo este opor-se-lhe»⁴⁷⁴.

A multiplicação deste tipo de decisões não deve tranquilizar: há uma contradição intrínseca na LSM, que, depois de consagrar o carácter compulsivo do tratamento em regime ambulatorio, exige que o internado aceite a substituição do IC por este, aliando elementos mutuamente excludentes⁴⁷⁵. Urge, por isso, uma alteração legislativa séria, porque o contrassenso em vigor enfraquece as respostas de que carecem as pessoas compulsivamente internadas quando possam, pelo seu estado de saúde, regressar à vida em comunidade.

Para ultrapassar esse antagonismo, a LSM tem que optar por uma de duas vias: ou retira a natureza compulsiva deste tratamento, e aí a aceitação de quem o recebe é essencial, ou o fixa entre as modalidades de TC, e aí afasta-se a aceitação. Nessa bifurcação, adere-se à via da compulsividade; é essa a essência que salta à vista no regime legal do

⁴⁷¹ sem o explorar convenientemente, ob. 12, p. 427

⁴⁷² Ac. TRP de 9/03/2005 (relatado por Ângelo Moraes)

⁴⁷³ ambas na p. 237 do Ac. TRP de 8/07/2009 (relatado por Maria Leonor Esteves e disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Internamento_Compulsivo.pdf?id=9&username=guest, p. 162-163)

⁴⁷⁴ Ac. TRC de 2/12/2015 (relatado por Fernando Chaves)

⁴⁷⁵ é a confusão quanto à aceitação do internado que fundamenta a decisão recorrida no Ac. TRL de 23/04/2015 (relatado por Margarida Vieira de Almeida); defendendo (por via de um raciocínio fantasioso) uma adaptação da decisão judicial no processo de IC às especificidades do tratamento em regime ambulatorio (como a aceitação, dificilmente compatível com a recusa de tratamento), ob. 29, p. 137

tratamento em regime ambulatorio⁴⁷⁶ (não obstante a saliente excepção da exigência de aceitação), desde a fixação das respectivas condições pelo psiquiatra à retoma do IC em caso de incumprimento dessas mesmas condições⁴⁷⁷ (como fixa o n.º 4).

Há, no entanto, quem defenda, *de iure condendo*, a voluntariedade do tratamento em regime ambulatorio⁴⁷⁸, por entender que só desta forma se pode respeitar a autodeterminação do doente, ao reservar o TC para os casos de IC, cessando a imposição de tratamento quando este cesse também. Defendem que, ultrapassadas as circunstâncias mais críticas e estando o internado em estado de equilíbrio, deve ser ele a tomar a decisão de continuar a submeter-se a tratamento ou abandoná-lo. Mas há que ter presentes os graves riscos a que se exporiam os internados⁴⁷⁹: libertando-os num estado de ainda frágil equilíbrio, ficariam, por força do abandono precoce da terapêutica⁴⁸⁰, sujeitos a vertiginosas descompensações⁴⁸¹ e, no cúmulo, a novos IC⁴⁸². Note-se bem como estes riscos atentam contra a autodeterminação que com esta medida se queria promover: ao deixar a APG seguir o seu curso, por permitir ao internado o abandono do tratamento, poderia estar-se a levá-lo a nova restrição da liberdade. Este risco não passa despercebido a quem defende que o tratamento em regime ambulatorio dependa da vontade da pessoa a ele sujeita, antes é considerado aceitável, deixando-se a desejável adesão à terapêutica para a relação médico-doente⁴⁸³, exactamente porque, se as circunstâncias obrigarem à privação da sua liberdade para lhe administrar o necessário tratamento, sempre se poderá desencadear novo IC.

⁴⁷⁶ à semelhança do que conclui o MP na p. 284 do Ac. TRE de 15/05/2001 (relatado por Ana de Sousa e disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Internamento_Compulsivo.pdf?id=9&username=guest, p. 161-162): «Se o tratamento é compulsivo (...) é porque é restritivo da liberdade do visado, o que de resto decorre de todo o seu descrito regime», e ainda, mais recentemente, o Ac. TRP 8/02/2017 (relatado por Lígia Figueiredo), «O TC em regime ambulatorio (...) implica sempre uma restrição da liberdade do doente»

⁴⁷⁷ ligando essa possibilidade à compulsividade do tratamento, ob. 29, p. 185; ob. 18, p. 153

⁴⁷⁸ contra essa opção quando vigorava no Reino Unido, ob. 51, p. 145

⁴⁷⁹ a que não escapa a previsão de que os médicos pudessem (por só ter à disposição, no quadro do TC, o IC) prolongar a duração do IC para garantir um tratamento mais duradouro e um reequilíbrio mais robusto (recomendando-o, ob. 31, p. 237)

⁴⁸⁰ que constitui um factor muito relevante no descontrolo destas patologias: ob. 31, p. 236/238; ob. 8, p. 63; avisando para a necessidade de controlo efectivo da parte dos médicos, ob. 4, p. 116

⁴⁸¹ ob. 29, p. 183; ob. 8, p. 63; ob. 31, p. 238; ob. 4, p. 117

⁴⁸² ilustrado como porta giratória: ob. 51, p. 139/144-145; abrangendo todos os internamentos psiquiátricos, ob. 31, p. 235/237

⁴⁸³ ob. 32, p. 117-118; vide comentários ao art. 19º, n.º 3 e o texto relativo à nota 285

Da análise quanto ao tratamento em regime ambulatorio voluntário, julga-se sair beneficiada a opção da sua natureza compulsiva: embora prolongue o TC e as restrições da liberdade de decisão, a transição do IC para tratamento em regime ambulatorio sempre permite limitar a duração daquele⁴⁸⁴ (com ganhos para a liberdade de circulação do internado, sujeito apenas ao cumprimento das condições do tratamento em regime ambulatorio), aliando a sua liberdade à sua saúde⁴⁸⁵.

⁴⁸⁴ *vide* nota 479

⁴⁸⁵ ob. 8, p. 67

2. Incumprimento das condições estabelecidas para o tratamento em regime ambulatorio e retoma do internamento

O art. 33º, n.º 4, determina a retoma do IC quando a pessoa sujeita a tratamento em regime ambulatorio incumpra as condições para ele estabelecidas⁴⁸⁶. Já o n.º 5 prevê, de acordo com a natureza compulsiva do internamento – incluindo a sua retoma – que sejam, se necessário, emitidos novos mandados de condução para que seja efectivamente reinternada. Desde o início deste trabalho e do estudo da LSM se questionou da compatibilidade entre a regra do n.º 4 e o princípio da necessidade do IC (postulado no art. 8º, n.º 1 e promovido pelo princípio do meio menos restritivo possível para tratamento⁴⁸⁷, gravado no art. 3º, n.º 1, alínea b)), tão presente em todo o diploma⁴⁸⁸ – averiguando, se não fosse aquela norma expressamente ligar o incumprimento das condições do tratamento em regime ambulatorio à retoma do IC, se este seria legítimo nesse momento⁴⁸⁹. A principal causa dessa dúvida prende-se com os pressupostos do IC, cuja apreciação é dispensada pelo incumprimento daquelas condições, que basta para a retoma do IC. Se assim não fosse, e aqueles tivessem que ser verificados para aferir da adequação do IC (à semelhança do que ocorre em qualquer outro), certamente haveria casos em que seria inadmissível⁴⁹⁰.

Há que frisar que não se entende que a retoma automática do IC perante aquele incumprimento viole o princípio da necessidade, dela podendo resultar o seu mais rigoroso cumprimento⁴⁹¹. Nada impede, nestes casos, que o psiquiatra, imediatamente a seguir à retoma do IC, comunique ao tribunal nova substituição por tratamento em regime ambulatorio⁴⁹², assim cumprindo simultaneamente com a obrigação legal de

⁴⁸⁶ a favor da sua redução a escrito para maior segurança face aos efeitos do respectivo incumprimento, ob. 29, p. 185

⁴⁸⁷ denunciando como ele não é considerado pelo TEDH (como se vê concretamente em ob. 26, p. 58) e alertando para a necessidade de investigação sobre o tratamento em comunidade, ob. 20, p. 145-146

⁴⁸⁸ ob. 2, p. 27

⁴⁸⁹ alertando para o número elevado de reinternamentos (embora sem identificar a sua causa), ob. 31, p. 238-239

⁴⁹⁰ especialmente considerando como o decurso do tempo sem estar sujeito a medicação adequada (como a que é administrada durante o IC, que à luz da LSM presentemente precede o tratamento em regime ambulatorio, e também durante este último, enquanto integralmente cumprido) está em relação de proporção directa com a descompensação da pessoa que dela carece, que por isso em princípio não ficará imediatamente em estado que torne admissível o seu IC

⁴⁹¹ aceitando-a por isso mesmo, ob. 2, p. 78; quanto ao mesmo critério na lei belga: ob. 51, p. 54

⁴⁹² podendo fazê-lo tantas vezes quantas houver incumprimento dos termos do tratamento em regime ambulatorio, porque a lei não o impede nem o limita, reconhecendo no n.º 3 como essa é uma decisão médica (em que a intervenção do tribunal se reduz ao mínimo, através do n.º 5)

retoma do IC e com o plano principalista de o limitar aos casos em que seja indispensável. Mas essa possibilidade não passará na maioria dos casos do plano hipotético, pois raramente corresponderá ao interesse dos médicos⁴⁹³, a quem cabe a decisão nos termos do n.º 3.

Ainda parece, portanto, haver espaço para reduzir o número de reinternamentos, se a LSM deixar de obrigar à sua retoma automática por força do incumprimento do regime do tratamento em regime ambulatorio, assim enaltecendo o princípio da necessidade do IC. Decidiu-se, por isso, reunir propostas alternativas que o promovam: a criação de uma equipa dedicada à fiscalização do tratamento em regime ambulatorio⁴⁹⁴, a quem coubesse avaliar o melhor rumo para cada caso concreto de incumprimento (que, pelos seus custos e completa subordinação às políticas governamentais, não vingaria⁴⁹⁵), ou um sistema de tratamento em regime domiciliário (que aliás não é inovador⁴⁹⁶ e continua a receber aplausos⁴⁹⁷, mas não está imune àqueles apontamentos), que, levando a medicação a quem dela necessita, reduzisse os casos de abandono terapêutico e os internamentos que dele decorrem⁴⁹⁸.

Mas a que, para já, parece proporcionar mais ganhos na vida das pessoas sujeitas a TC e maior quebra no número de reinternamentos sem depender de grandes alterações (nem sequer legislativas), está no simples corte do elo que liga o incumprimento do tratamento em regime ambulatorio à retoma do IC, na dissolução do seu carácter obrigatório e automático⁴⁹⁹. À concretização desta proposta bastaria prever, a par da possibilidade de retoma do IC, a manutenção do tratamento em regime ambulatorio, a

⁴⁹³ cuja arte se foca no tratamento efectivo e eficaz dos pacientes, e não em acrobacias legislativas para defesa da sua liberdade

⁴⁹⁴ *vide* nota 480

⁴⁹⁵ quanto à decrepitude da saúde mental, *vide* notas 305 e 306; Álvaro de Carvalho, cit. por ob. 42, p. 17; reconhecendo a dificuldade da implementação de equipas de intervenção na crise, ob. 7, p. 438; quanto ao não funcionamento a longo prazo da CAERIC, *vide* notas 460 e 461

⁴⁹⁶ *vide* Bases XX, n.º 1, e XX, n.º 2, da Lei n.º 2118

⁴⁹⁷ ob. 8, p. 65

⁴⁹⁸ *vide* nota 480

⁴⁹⁹ à semelhança, aliás, do que defende uma parte da doutrina como solução vigente, ao afirmar que a retoma só se impõe quando o incumprimento comprometa a continuação do tratamento em regime ambulatorio, só aí cabendo ao médico assistente comunicá-lo ao tribunal (contra, ob. 4, p. 116), entendendo que actualmente só pode haver retoma do IC quando estejam reunidos os seus pressupostos – mas que só aparentemente negam a retoma automática, já que simultaneamente tomam como indício suficiente da sua verificação a não toma da medicação e a falta à consulta, que não passam do incumprimento das condições do tratamento em regime ambulatorio (ob. 29, p. 185-186); espera-se já ter conseguido transmitir como se guarda distância desta corrente, face à clareza da regra do art. 33º, n.º 4, mas, *de iure condendo*, não deixa, por isso, de merecer atenção

aplicar nos casos em que o regresso ao cumprimento das respectivas condições se mostrasse suficiente para assegurar o controlo da patologia a tratar, sem voltar a privar da liberdade quem dela sofre, só se impondo então o IC nos casos em que se previsse que a alternativa seria insuficiente na administração estável do tratamento prescrito, quando só assim se pudesse assegurar o reequilíbrio psíquico. Nesse panorama caberia aos psiquiatras apreciar a situação clínica do doente e, de acordo com ela, definir a medida aplicável.

Mas, então, tornar-se-ia necessário garantir o seguimento dos termos do tratamento em regime ambulatorio daí em diante (quando fosse essa a via definida), não se podendo confiar para tal nas pessoas a ele sujeitas, por se tratar de TC já antes incumprido. Julga-se que, para tal, bastaria alargar o âmbito da regra prevista no n.º 5 do art. 33º, dando lugar, se necessário, à intervenção do tribunal após o incumprimento do tratamento em regime ambulatorio também quando os médicos decidissem mantê-lo⁵⁰⁰, para emitir mandados de condução que assegurassem a sua submissão àquele tratamento.

⁵⁰⁰ com urgência, para que determinasse a reposição imediata do tratamento impedido pelo incumprimento da pessoa a ele sujeita – desta forma atalhando o período de privação da medicação necessária (*vide* nota 490)

Conclusão

Expuseram-se já os raciocínios e argumentos que pautaram o trilha desta dissertação, nuns troços ao lado da LSM e noutros do lado oposto, a par dos objectivos do IC. No fim da reflexão proposta, relembram-se apenas as suas conclusões:

- o IC só pode ser legítimo se acompanhado de tratamento adequado à APG de que é pressuposto, só se podendo impor ao internado essa privação da liberdade para restabelecer o seu reequilíbrio psíquico;
- pela natureza complexa do IC, cujos pressupostos são tanto de natureza clínica como normativa, o respectivo processo e decisão dependem de consensos entre os que nele são chamados a intervir;
- ainda que os objectivos do IC sejam de natureza médica, não pode, por se tratar de medida de privação da liberdade, prescindir-se do controlo judicial;
- o uso persistente de conceitos indeterminados na LSM atenta contra a segurança e a certeza jurídicas que deveria assegurar, podendo dar azo a IC que não quis;
- a inconsistência quanto à noção de APG (como da doença mental que lhe está associada) não garante uma aplicação rigorosa da LSM no âmbito do IC;
- não pode haver uma associação directa entre APG e qualquer situação de perigo para bens jurídicos, devendo este pressuposto ser apreciado através de factos concretos;
- perante a amplitude de bens jurídicos cujo perigo (quando causado pelo internando em razão de APG) pode dar azo ao IP, é essencial sopesar que só pode ser decretado quando proporcionado ao grau de perigo e ao bem jurídico em causa;
- só a iminência do perigo a que estejam sujeitos os bens jurídicos em causa pode justificar o IU, que não encontra na deterioração aguda do estado de saúde do internando fundamento bastante;
- não é por o IC ter como objectivo a recuperação da saúde mental que se deve aceitar a sua deterioração como pressuposto bastante para admitir aquele, pois a liberdade (de circulação e de decisão quanto a tratamento) do internando também deve ser respeitada e preservada, só devendo admitir-se a sua restrição quando seja necessária para assegurar outros valores;

- só os pressupostos do IP justificam a privação da liberdade inerente ao IC, imposta em virtude do perigo para bens jurídicos que a APG do internado propiciou – no IT, não há uma causa para a restrição da liberdade nem qualquer valor que fundamente a imposição de tratamento, tornando-o ilegítimo;
- só a especial formação dos psiquiatras para aferir de determinados pressupostos do IC justifica a regra que afasta da liberdade de apreciação do tribunal o juízo técnico-científico inerente à avaliação clínico-psiquiátrica, e é de acordo com aquela que devem distinguir-se os pressupostos a avaliar pelos psiquiatras dos que cabem ao tribunal;
- é de ponderar, face à previsão de defesa oficiosa para o interna(n)do, a criação de uma lista de advogados especializados na matéria (para melhor representação dos seus interesses);
- uma vez que a LSM definiu o mínimo de dois psiquiatras para realizar a avaliação clínico-psiquiátrica, é necessário que sejam também dois a suportar as conclusões dessa avaliação, ou seja, quando entre eles haja divergências quanto à necessidade de IC não poderão os seus relatórios bastar ao processo, nem com os seus esclarecimentos na sessão conjunta, obrigando essa divergência a nova avaliação por outros dois psiquiatras, para suporte rigoroso e unânime;
- falta a uma decisão de IC que prescindia do diagnóstico clínico do internando o suporte para decretar medida tão gravosa (de que a APG é pressuposto, devendo a sua existência ser apurada durante o processo), dela devendo sempre constar, ao menos, hipóteses de diagnóstico ou diagnóstico provisório;
- para compreensão da distinção entre regimes de internamento comum e IU há que ter em conta como, no primeiro, o controlo judicial precede qualquer privação da liberdade, enquanto no segundo o tribunal só intervirá para validar a privação em curso (se intervier, porque a compressão da margem de liberdade existe nessa modalidade desde o início do processo, bem antes da conclusão médica de necessidade de IC, que pode não chegar) – no primeiro, o internando está em liberdade quando o tribunal decide, no segundo, está já internado;
- a antecipada compressão da liberdade no IU justifica que a LSM acautele uma protecção reforçada dos direitos dos interna(n)dos nesses casos – em vez de os

suprimir invocando o perigo iminente que pressupõe – e fomenta um controlo judicial particularmente incisivo nesse regime;

- o círculo de entidades com competência para a emissão de mandados de condução no âmbito do IU é preocupante face à sua formação e à incapacidade para aferir da totalidade dos seus pressupostos (exponenciada em caso de condução sem mandado prévio, que depende de um perigo particular, mesmo no âmbito do IU), podendo desencadear processos de IC sem substância bastante;
- o decurso do período de 48 horas após o início da privação da liberdade do internando sem decisão judicial quanto à manutenção do IU obriga à sua libertação imediata, pois esgota a possibilidade de o tribunal confirmar o preenchimento dos seus pressupostos;
- apesar de a LSM prever direitos específicos para internandos e internados, estes não deixam por isso de ser titulares daqueles que reconhece aos utentes dos serviços de saúde mental (a menos que lhes negue expressamente), porque não deixam de o ser (à semelhança do que ocorre com os direitos dos internados e dos utentes dos serviços de saúde em geral) – tal como as suas concretas circunstâncias requerem prerrogativas adicionais, só lhes deverão ser negadas as gerais quando essas mesmas circunstâncias o justifiquem;
- por a incapacidade civil não ser mencionada entre os pressupostos do IC, estão por identificar os representantes legais dos interna(n)dos maiores (quando juridicamente capazes), a quem a LSM atribui direitos quando aqueles não tenham discernimento suficiente para os exercer (que, de outro modo, os poderiam exercer por si);
- ao prever para o internando direitos apenas de natureza processual, a LSM deixa particularmente vulneráveis os conduzidos para IU, a quem não reconhece nenhuns até que haja recomendação médica de IC (que nem desses beneficia enquanto internando, mas como internado – situação em que o IU também o prejudica, considerando que pode não ser informado de todos estes direitos, nem no momento da sua confirmação judicial);
- a imprecisão das excepções em que os internandos deixam de poder exercer o direito a estar presentes nos actos processuais que directamente lhes digam respeito e a ser ouvidos pelo juiz quando possam ser tomadas decisões que

pessoalmente os afectem promovem a negação arbitrária desses direitos, que aos tribunais cabe impedir;

- cumula os estatutos de internando e internado a pessoa sujeita a IU desde o momento em que os psiquiatras se tenham pronunciado pela necessidade do IC e até que haja decisão final;
- o direito a ser esclarecido sobre os motivos da privação da liberdade é reconhecido em circunstâncias demasiado restritivas, já que, no IU, essa liberdade pode ser limitada antes de ao seu titular ser atribuído o estatuto de internado e mesmo depois disso ele pode ser impedido de exercer esse e outros direitos;
- a exigência de aceitação das condições do tratamento em regime ambulatorio para a substituição do IC não se afasta suficientemente da exigência de aceitação dessa substituição, que não é livre e que de qualquer modo não deve ter lugar no âmbito do TC, como é o administrado neste regime;
- a retoma automática do IC em caso de incumprimento das condições do tratamento em regime ambulatorio (que evidencia a sua natureza compulsiva), sem verificação dos pressupostos daquele, pode contender com o princípio da necessidade do IC;
- o corte do elo que, perante esse incumprimento, conduz automática e obrigatoriamente à retoma do IC (que deixaria aos psiquiatras o poder de manter o tratamento em regime ambulatorio ou remeter para IC, consoante o que fosse preciso para assegurar o tratamento), a par da previsão da emissão de mandados de condução no âmbito do tratamento em regime ambulatorio, permitiria reduzir o número de IC sem pôr em causa a submissão ao tratamento necessário.

Se tivesse que se compor uma única conclusão para unir todas as que daqui se retiram, dir-se-ia, pelas palavras de Vieira de Andrade⁵⁰¹: «A LSM (...) pode e deve ser bem interpretada e aplicada, (...) em nome da liberdade e diversidade humana (...). Esta é (...) sobretudo (...) uma responsabilidade própria dos médicos e juizes deste país».

⁵⁰¹ ob. 5, p. 91

Bibliografia

1. ABREU, Carlos Pinto de – Lei de Saúde Mental e as Garantias dos Direitos dos Cidadãos. Direito e Justiça. Lisboa: Universidade Católica. ISSN 08710336. N.º 19 (2005), p. 129-132
2. ALBERGARIA, Pedro Soares de – A Lei da Saúde Mental. Coimbra: Almedina, 2003. ISBN 972401844X
3. _; LIMA, Pedro Mendes – O crime de lenocínio entre o moralismo e o paternalismo jurídicos. Revista Portuguesa de Ciência Criminal. Coimbra: Coimbra Editora. ISSN 08718563. Ano 22, n.º 2 (2012), p. 201-260
4. ALMEIDA, Manuel Simões de – Internamento compulsivo de doentes portadores de APG: dificuldades e constrangimentos do tribunal. Revista do Ministério Público. Lisboa: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público. ISSN 08706107. N.º 127 (2011), p. 101-117
5. ANDRADE, José Carlos Vieira de – O internamento compulsivo de portadores de anomalia psíquica na perspectiva dos direitos fundamentais. In CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 71-92
6. _ Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. Coimbra: Almedina, 2009. ISBN 9789724037165
7. ANTUNES, Maria João – Internamento compulsivo de portador de anomalia psíquica. In AMARAL, Maria Lúcia (organização) – Estudos em Homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos. Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 9789724065786. P. 423-438
8. ARAÚJO, Carlos – O tratamento/internamento compulsivo do doente mental – Passo necessário mas não suficiente. In CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 63-70
9. ARREIGOSO, Vera Lúcia – Saúde mental continua “fechada” nos hospitais. Expresso. ISSN 08701970. 2 de Julho de 2015. [8 de Junho de 2018] Disponível em http://expresso.sapo.pt/sociedade/2015-07-01-Saude-mental-continua-fechada-nos-hospitais-#gs.wbkpY_c

10. BELEZA, José Lourenço Pereira – Internamento compulsivo de urgência – a intervenção das polícias na Lei de Saúde Mental. *Revista de Direito e Segurança*. Lisboa: IDeS – Instituto de Direito e Segurança. ISSN 21828687. N.º 7 (2016), p. 125-143
11. CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital – Constituição da República Portuguesa Anotada (Vol. I). Coimbra: Coimbra Editora, 2007. ISBN 9789723214628
12. CARVALHO, Álvaro de – Saúde Mental: a efectiva integração no Serviço Nacional de Saúde e os internamentos compulsivos. *In* CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 11-18
13. COELHO, Rui; RAMOS, Sónia – Aspectos éticos da saúde mental (parte I). *Cadernos de Bioética*. Coimbra: Centro de Estudos de Bioética. ISSN 1648082. N.º 38 (2005), p. 171-199
14. _ Aspectos éticos da saúde mental (parte II). *Cadernos de Bioética*. Coimbra: Centro de Estudos de Bioética. ISSN 16468082. N.º 39 (2005), p. 325-358
15. CUNHA, Rui Vieira da – Questões jusfundamentais no internamento compulsivo de portadores de anomalia psíquica. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*. Coimbra: Coimbra Editora. ISSN 16451430. N.º 1 (2004), p. 405-430
16. DANTAS, António Leões – Diálogo necessário. *In* LATAS, António João; VIEIRA, Fernando – Notas e Comentários à Lei de Saúde Mental. Coimbra: Coimbra Editora, 2004. ISBN 9723212412. P. 13-15
17. _ Notas sobre o internamento compulsivo na lei de saúde mental. *Revista do Ministério Público*. Lisboa: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público. ISSN 08706107. N.º 76 (1998), p. 51-65
18. _ O processo de Internamento na Lei de Saúde Mental. *Revista do Ministério Público*. Lisboa: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público. ISSN 08706107. N.º 90 (2002), p. 151-166
19. DIAS, Jorge de Figueiredo – Palavras finais do Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias à Conferência do Procurador-Geral da República. *In* CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P 61-62

20. ERDMANE, Anete – *Liberty behind closed doors...? Involuntary placement and medical treatment in psychiatric institutions from the human rights perspective*. *Vienna Journal on International Constitutional Law*. ISSN 19955855. Vol. 4 (2010), p. 90-146
21. *European Union Agency for Fundamental Rights – Involuntary placement and involuntary treatment of persons with mental health problems*. Luxemburgo: *Publications Office of the European Union*, 2012. [11 de Junho de 2018] Disponível em <http://fra.europa.eu/en/publication/2012/involuntary-placement-and-involuntary-treatment-persons-mental-health-problems>. ISBN 9789291929498
22. FIDALGO, Sónia – Internamento compulsivo de doentes com tuberculose. *Lex Medicinae*. Coimbra: Instituto Jurídico. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. ISSN 16460359. Ano 1, n.º 2 (2004), p. 87-124
23. GASPAR, António Henriques – Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (Direito Penal e Direito Processual Penal) 2005. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*. Coimbra: Coimbra Editora. ISSN 08718563. Ano 17, n.º 1 (2007), p. 149-328
24. GOMES, Catarina – Em tribunal “é raríssimo o médico que tenha coragem de pôr em causa um diagnóstico anterior”. Público. ISSN 08721548. 5 de Novembro de 2014. [8 de Junho de 2018] Disponível em <https://www.publico.pt/2014/11/05/sociedade/noticia/e-rarissimo-o-medico-que-tenha-coragem-de-por-em-causa-um-diagnostico-anterior-1675250>
25. _ Internados compulsivamente muitas vezes ficam sem acompanhamento após alta. Público. ISSN 08721548. 10 de Março de 2016. [8 de Junho de 2018] Disponível em <https://www.publico.pt/2016/03/10/sociedade/noticia/internados-compulsivamente-muitas-vezes-ficam-sem-acompanhamento-1725648>
26. GONÇALVES, Pedro Correia – O estatuto jurídico do doente mental: com referência à Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Lisboa: *Quid Juris*, 2009. ISBN 9789727244379
27. GOUVEIA, Jorge Bacelar – Manual de Direito Constitucional (Vol. II). Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 9789724067964

28. GUERREIRO, Catarina – O regresso dos eletrochoques. Expresso. ISSN 08701970. 29 de Janeiro de 2016. [8 de Junho de 2018] Disponível em <http://expresso.sapo.pt/sociedade/2016-01-29-O-regresso-dos-eletrochoques#gs.1X12AlQ>
29. LATAS, António João; VIEIRA, Fernando – Notas e Comentários à Lei de Saúde Mental. Coimbra: Coimbra Editora, 2004. ISBN 9723212412
30. LEGEMAATE, Johan – *Involuntary Admission to a Psychiatric Hospital: Recent European Developments. European Journal of Health Law. Kluwer Academic Publishers.* ISSN 09290273. Vol. 2, Issue 1 (1995), p. 15-32
31. LOUREIRO, Cândida; CUNHA, Susana Almeida; COELHO, Rui – Internamento Compulsivo – da teoria legislada à aplicação prática. Psiquiatria Clínica. Coimbra. Ano 25, n.º 3 (2004), p. 233-240
32. MARQUES, António dos Reis – Lei de Saúde Mental e internamento compulsivo. In CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 111-120
33. MARTINS, João Zenha – Neoconstitucionalismo e interpretação conforme. In CRUZ, Bárbara [et al.] – Teoria da Argumentação e Neo-Constitucionalismo. Coimbra: Almedina, 2011. ISBN 9789724044316
34. MENDES, Francisco Miller – A Nova Lei de Saúde Mental. In CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 99-110
35. MIGUÉIS, Jorge [et at.] – Lei Eleitoral da Assembleia da República. Lisboa: Imprensa Nacional – Casa da Moeda, 2015. [1 de Junho de 2018] Disponível em http://www.cne.pt/sites/default/files/dl/legis_lear_anotada_2015.pdf. ISBN 9789722723930
36. MIRANDA, Jorge – Manual de Direito Constitucional (Tomo I, 2). Coimbra: Coimbra Editora, 2014. ISBN 9789723222289
37. _; MEDEIROS, Rui – Constituição Portuguesa Anotada (Tomo I). Coimbra: Coimbra Editora, 2005. ISBN 9723213087
38. MORAIS, Pedro Jacob – Algumas notas sobre o internamento compulsivo de portadores de doença infecto-contagiosa. *Lex Medicinæ*. Coimbra: Instituto Jurídico. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. ISSN 16460359. Ano 14, n.º 27-28 (2017), p. 99-104

39. MOTA, José Luís Lopes da – Discurso na sessão de encerramento. *In* CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 133-140
40. NOVAIS, Jorge Reis – A dignidade da pessoa humana (Vol. II – Dignidade e inconstitucionalidade). Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 9789724063461
41. _ Direitos fundamentais: Trunfos contra a maioria. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. ISBN 9789723214451
42. PALHA, Filipa; COSTA, Natália – Trajetórias pelos cuidados de saúde mental. Parte I – O processo de “desinstitucionalização” psiquiátrica em Portugal: da análise objetiva dos factos às perceções de utentes, familiares/cuidadores e técnicos. Porto: ENCONTRAR+SE, 2015. [11 de Junho de 2018] Disponível em http://www.encontrarse.pt/wp-content/uploads/2016/04/projectos_concluidos_tcsml.pdf
43. PEREIRA, Ana Cristina – Até 2020 todos os hospitais devem ter internamento psiquiátrico. Público. ISSN 08721548. 15 de Agosto de 2017. [8 de Junho de 2018] Disponível em <https://www.publico.pt/2017/08/15/sociedade/noticia/tres-anos-para-terminar-transicao-dos-hospitais-psiquiatricos-para-a-redes-locais-1782224>
44. PINHEIRO, Jorge Duarte – As pessoas com deficiência como sujeitos de direitos e deveres. Incapacidades e suprimimento – a visão do Jurista. O Direito. Coimbra: Almedina. ISBN 9789724043272. Ano 142º, n.º III (2010), p. 435-464
45. PINTO, António Marinho e – Eles perderam tudo exceto a razão. Boletim da Ordem dos Advogados. ISSN 08734860. N.º 77 (2011), p. 4-5
46. PRATA, Ana; VEIGA, Catarina; VILALONGA, José Manuel – Dicionário Jurídico (Vol. II). Coimbra: Almedina, 2009. ISBN 9789724037653
47. RODRIGUES, António – Lei sintónica com a evolução do pensamento e da cultura democráticos. *In* CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 93-98
48. RODRIGUES, João Vaz – O consentimento informado para o acto médico no ordenamento jurídico português. Coimbra: Coimbra Editora, 2001. ISBN 9723210134

49. RODRIGUES, Cunha – Sobre o estatuto jurídico das pessoas afectadas de anomalia psíquica. In CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 19-52
50. ROQUE, Helder – Uma reflexão sobre a nova Lei de Saúde Mental. In CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 121-132
51. SALIZE, Hans Joachin; DREßING, Harald; PEITZ, Monika – *Compulsory Admission and Involuntary Treatment of Mentally Ill Patients – Legislation and Practice in EU-Member States – Final Report*. Mannheim: Central Institute of Mental Health. 2002. [1 de Junho de 2018] Disponível em http://ec.europa.eu/health/ph_projects/2000/promotion/fp_promotion_2000_frep_08_en.pdf
52. SERRA, Adriano Vaz – Palavras finais do Prof. Doutor Adriano Vaz Serra à Conferência do Procurador-Geral da República. In CARVALHO, Álvaro de [et al.] – A Lei de Saúde Mental e o internamento compulsivo. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. ISBN 9723209853. P. 53-60
53. SOUSA, João Henrique Gomes de – A “perícia” técnica ou científica revisitada numa visão prático-judicial. *Julgar*. Lisboa: Associação Sindical dos Juizes Portugueses. ISSN 2183-3419. N.º 15 (2011), p. 27-52
54. WIEHL, Derald W. – *Involuntary Civil commitment of the nondangerous mentally ill: substantive limitations*. *South Dakota Law Review*. ISSN 0038-3325. Vol. 18, Issue 2 (1973), p. 407-422

Índice

Declaração de compromisso.....	i
Indicações de leitura.....	iii
Abreviaturas	v
Declaração de conformidade	vii
Resumo.....	xv
<i>Abstract</i>	xvi
Introdução	1
I. O que é e onde está regulamentado o internamento compulsivo	3
1. O internamento compulsivo.....	3
2. A aprovação da Lei de Saúde Mental	5
A. O modelo misto	5
B. O cruzamento com o Código de Processo Penal	7
II. Modalidades de internamento compulsivo: quanto aos pressupostos	10
1. Comuns: a anomalia psíquica grave	10
2. Internamento de perigo.....	13
A. Internamento comum.....	13
a) Situação de perigo para bens jurídicos.....	13
b) Bens jurídicos próprios ou alheios.....	15
c) Bens jurídicos de natureza pessoal ou patrimonial.....	15
d) Bens jurídicos de relevante valor.....	16
e) Nexo de causalidade entre a anomalia psíquica grave e a situação de perigo para bens jurídicos.....	19
f) Recusa de necessário tratamento médico.....	20
B. Internamento de urgência	21
a) Perigo iminente para bens jurídicos.....	21
3. Internamento tutelar.....	23
A. Falta de discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance do consentimento	23
B. Deterioração acentuada do estado de saúde do internando na ausência de tratamento	24
C. O conjunto	25
D. (Des)necessidade	25
E. (In)suficiência da falta de discernimento	26
F. (I)legitimidade.....	27
4. Pressupostos médicos e normativos.....	29

III. Modalidades de internamento compulsivo: quanto à tramitação	34
1. Internamento comum	34
A. Requerimento e termos subsequentes.....	34
B. Actos instrutórios.....	36
C. Sessão conjunta.....	38
D. Decisão	41
2. Internamento de urgência	46
A. Condução.....	46
B. Termos subsequentes	50
C. Confirmação judicial	51
D. Decisão final.....	52
IV. Direitos e deveres do interna(n)do na Lei de Saúde Mental	54
1. Enquanto utente dos serviços de saúde mental.....	54
2. Enquanto internando.....	58
3. Enquanto internado.....	62
V. Tratamento em regime ambulatorio	66
1. Natureza compulsiva do tratamento em regime ambulatorio e exigência de aceitação da substituição do internamento	66
2. Incumprimento das condições estabelecidas para o tratamento em regime ambulatorio e retoma do internamento	71
Conclusão.....	74
Bibliografia	78